CONSILIORVM, SIVE RESPONSORVM, D. IACOBI MENOCHII

PAPIENSIS, IVRISC. EXCELLENTISSIMI,
Regiæ Cathol. Maiest. redituum extraordinarior. Præsidis, ac ſecretioris intimique Conſilij Conſiliarij Mediolanenſis, & olim in nobiliſſimo Gymnaſio Patauino iuris Cæſarei interpretis Primarij,

Liber Decimus.

OPVS RERVM AMOENA TRACTATIONE IVCVNDVM, & deciſionum iudicioſa grauitate fructuoſum: ſcholis denique & foro, diſcentibus atque docentibus, vtile & neceſſarium.

Nuſquam antehac publici iuris factum, ſed nunc primum in Germania ex ipſius Auctoris autographo, magno ſtudio & diligentia, textu & allegationibus diuerſis characteribus inter ſe diſtinctis, editum.

CVM SVMMARIIS ET INDICE LOCVPLETISSIMO.



FRANCOFVRTI,
Sumtibus hæredum Andreæ Wecheli, & Ioan. Gymnici.
M. D. XCIX.

Cum gratia & priuilegio S. Cæſ. Maieſt. ad ſexennium.



CONSILIORVM SIVE RESPONSORVM,

D. IACOBI MENOCHII,

I.C. EMINENTISSIMI,

Et in celebri Gymnasio Patauino Iuris Cæsarei Interpretis doctißimi, primamq; cathedram de mane tenentis;

Volumen Decimum.

SVMMARIA.

1 *Transitus salis non est de genere prohibitorum etiam non solutis vectigalibus & gabellis.*
2 *Statutum imponens pœnam contra extrahentem bladum è ciuitate, non comprehendit extrahentem per transitum.*
3 *Dux omnia suo in ducatu potest, quæ Imperator in suo imperio.*
4 *Viæ publicæ & flumina nauigabilia numerantur inter regalia.*
5 *Transitus causa negotiationis concedi potest à vasallo etiamsi dominus directi sentiat damnum.*
6 *Transitus est iuris gentium, nemini negari potest. Itemque iure ciuili. nu.7.*
8 *Persona loquentis in sermone generali non comprehenditur.*
9 *Quod tibi non nocet, alteri prodest, concedi debet.*
10 *Transitus innoxius concedi, nulloq; iure vel modo prohiberi potest.*
11 *Statuto prohibente extrahi frumentum è ciuitate, non prohibetur quod est in ciuitate per transitum.*
12 *Princeps potest prohibere exteros ne suum dominium ingrediantur.*
13 *Transitus sine ingressu non datur.*
14 *Princeps prohibere trāsitum potest, propter mercatorum subditorum damnum.*
15 *Princeps prohibere potest nauigationem suo in flumine.*
16 *Vectigalia imponi nauigantibus possunt, nauigatio prohiberi minime.*
17 *Venatio est iuris gentium, eam princeps prohibere potest. nu.18.*
19 *Priuatus feudi dominus, prohibere potest venatorem, ne suum fundum ingrediatur, & quatenus.*
20 *Vasallo conueniente à principio inuestituræ quid soluatur, satis est solutum esse canonem.*
21 *Dominus vasallo iniustum mandare nequit.*
22 *Pater filio iniusta imperare non potest.*
23 *Principi iniusta imperanti non est obtemperandum, etiam resisti potest. nu.25.*
24 *Ecclesiastico principi iniusta volenti non est obediendum.*
26 *Summo Pontifici non est obediendum, sed resistendum, quando iniusta imperat.*
27 *Verba præsuppositiua non disponunt.*
28 *Verba conditionalia dicuntur disponere, quando proferens disponere sic potuit.*
29 *Verba præsuppositiua disponunt per necessarium antecedens.*
30 *Datum sub conditione ademptum censetur sub conditione contraria.*
31 *Prohibitum sub conditione, dicitur permissum sub contraria conditione.*
32 *Iuris priuatio non est, nisi expressa lege cautum sit.*
33 *Promittens non facere aliquid, tenetur etiam idipsum prohibere si potest.*
34 *Dictio ad, significat terminum ad quem.*
35 *Per statum & ad statum differunt.*
36 *Dictio etiam, sui natura ampliatiua est & implicans maiora expressis.*
37 *Verba qualificatiua mutare speciem dicuntur.*
38 *Præiudicium infertur, quando damnum infertur vel lucrum aufertur ei, cuius interest.*
39 *Diminutio patrimonij damnum dicitur.*
40 *Lucrum non est considerabile, quod ab alterius arbitrio pendet.*
41 *Molendino inferiori prius ædificato non potest ædificari superius.*
42 *Damnificari non dicitur, qui simile lucrum perdit.*
43 *Principis proprium est seruare fidem datam.*
44 *Frustra impetratur quod iure nostro nobis competit.*
45 *Priuatio præsupponit præcedentem habitum.*
46 *Impetrans qui suo iure facere potest non dicitur sibi præiudicare, sed sua modestia sibi consultius prouidere voluisse.*
47 *Causa & respectus quo contractus conficiuntur considerandi sunt.*
48 *Per errorem & ignoranter factum præiudicium non infertur.*
49 *Lex & statuta, quæ vsu recepta non sunt, non ligant.*
50 *Vectigalia ratione territorij imponuntur. Dicuntur onus reale. numero 51.*
52 *Vectigalia imponit, qui regalia habet.*
53 *Inuestitus de feudo consequi debet omnia emolumenta, quæ inde proueniunt.*
54 *Vasallus feudum augere & vtilius reddere potest.*
55 *Feudum per vectigalium impositionem vtilius redditur.*
56 *Vnius exclusio est alterius inclusio.*
57 *Obseruantia præbere solet interpretationem actibus & dubiis dispositionibus.*
58 *Sententia stricte est interpretanda.*
59 *Vectigal imponere signum est seruitutis.*
60 *Vectigal nouum non nisi summus Princeps in loco imponere potest.*
61 *Posse dicimur ea, quæ commode & honeste possumus.*

FACTI SPECIES.



SERENISSIMVS D.D. Alphonsus primus Ferrariæ Dux anno 1522. conuenit, & pactus est cum summo Pontifice Adriano sexto his verbis:

Item, quod sanctissimus D.N. & agentes pro eo, ac Camera Apostolica futuris perpetuis temporibus possint, & valeant libere, & absque aliqua pedagij, vel alterius impositionis solutione vehi, conduci, & portari facere per totum statum & dominium dicti Dom. Ducis vndecumque & quocumque, siue per terram quamcunque salis quantitatem, prout voluerit, & sibi videbitur. Quodque præter deputatos à sede, & Camera Apostolica huiusmodi nullus alius, vel alij possint, aut valeant ad dictum statũ, & dominium sal quouis modo aliquo cuiuscumque generis fuerit in præiudicium sanctitatis suæ, & dictæ Cameræ, etiam per transitum conducere: & si sal aliquod sic conduci contigerit ab aliquibus, tale sal non possit per dominum Ducem, eiusque subditos quouis modo recipi, & emi. Quodque similiter Salinarij, seu Camera Apostolica vel pro eis agentes non possint vendere aliquam quantitatem salis alicui personæ etiam subditæ dicto domino Duci, præterquam ipsi Duci, aut deputatis ab eo. Et ipse dominus Dux, aut sui sal aliquod aliquo modo recipere vel emere non possint, præterquam à sede, & Camera prædicta, seu deputatis ab eis, ita tamen, quod pro commoditate sua, & hæredum suorum non perdant vtilitatem prouenientem ex piscibus & anguillis, quæ capiuntur ex valle Comacli: Et quæ postquam sale conditæ sunt venduntur Venetiis, possit emi Venetiis, & exinde conducere quadringentos sachos salis ad mensuram Ceruiæ constituentes modios sexaginta sex, & duas tertias vnius modij quolibet anno ad condiendos dictos pisces & anguillas, libere sine incursione alicuius pœnæ. Et si idem dominus Dux in præsentiarum aliquam quantitatem salis in suis magazenis haberet, quod vti possit secundum suam voluntatem, dummodo tamen illo non vtatur vel illud distrahat extra loca sui dominij, vel territorij.

Item præfatus sanctissimus D.N. & successores sui, ac Camera Apostolica huiusmodi etiam futuris perpetuis temporibus teneantur, & debeant ipsi domino Duci, & successoribus suis singulis annis dare, & expeditum facere duodecim mille & quingentos sachos salis iuxta mensuram Ceruiæ, quæ, vt dicitur, ascendit ad summam modiorum . . . . Veneti salis Comachi, aut Ceruiæ; ita tamen, quod præfatus dominus Dux, aut sui prædicti maiorem, aut minorem leuare possint summam, & quantitatem salis secundum temporis exigẽtiam, & sine præiudicio, dummodo tamen non excedat quantitatem, & numerum prædictorum duodecim millium & quingentorum sachorum. Quæ quantitas deliberari debeat in tribus cuiuslibet anni terminis, videlicet, vt sit prima pars in festo Sancti Michaelis de mense Septembris; & secunda de mense Decembris, ac tertia de mense Maij incipiendo primam salis deliberationem sic debitam . . . . tempus primæ deliberationis salis; sub his tamen pactis, ac intelligentiis, & conditionibus, quod sal ab ipso Duce, suisque hæredibus, & successoribus percipiendum sit pro vsibus suis in dominiis, & territoriis suis. Nec liceat ad alia loca aliquod sal mittere sub pœna viginti ducatorum quoties per eundem dominum Ducem, aut illius officiales probatum fuerit aliter distribuisse, aut distribui fecisse. Et super his exequendis teneatur ipse Dux deputare suos Commissarios in toto suo dominio, pro quibus obligabitur, etiam si vltra vnum modium distribuerit soluere pro quolibet modio ducatos centum sanctissimo D. N. Papæ, siue Cameræ Apostolicæ applicandos.

Item, quod prædictus dominus Dux soluere teneatur sanctissimo D. N. pro prædicta summa duodecim millium quinque centum salis sachorum, quæ sua Sanctitas, siue agentes pro ea sibi cõsignabit, seu consignabunt, illud totum, quod Sanctitas sua pro fabricatione dicti salis, & conductione eiusdem ad magazenos, secundum quod illud vicissim recipiet, exbursauerit, & exposuerit, & non vltra.

Anno 1539. serenissimus D. Hercules Dux Ferrariæ conuenit, & pactus est cum Paulo tertio Pont. Max. his verbis:

Quod cum sanctissimus D. N. & sedes Apostolica teneantur dare singulis annis Duci Ferrariæ sachos duodecim mille, & quingentos salis ad mensuram Ceruiæ pro eo pretio, quod Sanctitas sua, seu Camera Apostolica pro fabricatione dicti salis, & conductione eiusdem ad magazenum, secundum quod illud receperit exbursaret, & non vltra, iuxta tenorem capitulorum Adriani sexti: Et cum dominus Dux in præsentiarum multa loca possideat, seu teneat quam tunc possideret, prætendatque supradictos duodecim mille, & quingentos sachos salis vniuerso eius statui non sufficere, quoniam dicti sacci duodecim mille, & quingenti tunc taxati fuerunt pro eo statu, quem tunc obtinebat. Quod sanctissimus D.N. & sedes Apostolica teneantur dare eidem domino Duci pro pretio, & mensura supradictis computatis dictis duodecim mille & quingentis saccis, alios septem mille & quingentos sachos salis, quam quantitatem salis teneatur sanctissimus D. N. & sedes Apostolica dare eidem Duci post ratificationem præsentium per D. Ducem factam eisdem modo, & forma, prout in capitulis Adriani continetur.

Anno 1543. idem Paulus tertius Pontifex Maximus concessit domino Duci Herculi licẽtiam his verbis scriptam:

Che al predetto Sig. Duca la Camera Apostolica concede il transito de sali libero per il Pò, & Stato per il predetto Sig. Duca per il tempo sopradetto, cioè d' anni sette, & mesi otto & mezzo, quali s' intendino cominciate à Calende d' Aprile prossimo venturo, & al medesimo tempo cominci il tempo dello smaltimento de sali sopradetti, & finire come segue, di modo che possi sua Eccellenza à qual si voglia persona, che vorrà nauigare per il Pò, & Stato di sua Eccellenza, dar licenza di transito de sali, durante il tempo dell' appalto di qual si voglia sorte, & luoco, e à ciascuno luoco eccetto le terre della Chiesa mediate, & immediate soggette: & allo Stato di Milano tutte le volte, che la Camera Apostolica facesse appalto, & partito con esso Stato, & suoi Ministri; & non lo facendo resti libero à sua Santità, & à sua Eccellenza mandarui sale à loro piacere, purche il sale forastiero, che passa, non resti in Ferrara, ne etiam nello Stato del Sig. Duca.

Anno

Anno 1547. idem serenissimus Dom. Hercules Dux Ferrariæ conuenit, & pactus est cum eodem Paulo 3. Pont. Max. his verbis:

Item che durante la presente conuentione il Sig. Duca debba hauere sopra ogni cosa del sale di Comachio ogni anno sachi vinti milla, & per il prezzo, che costaranno in luoco de vinti mila sachi di sale, li quali la Camera è obligato darli ogni anno del sale di Ceruia: & che la fabrica de i vinti mila sachi ogni anno s'habbia à fare tutta à spesa sua Eccellenza.

Item che di tutto il sale, che si fabrica in Comachio, e suoi contorni, oltre li vinti mila sachi predetti ogni anno durante la conuentione la metà del vtile spetti à N.S. & l'altra metà al Sig. Duca, detratte le spese, che si faranno nella fabrica, & smaltimento di sale.

Item che sua Eccellenza, durante la conuentione predetta, habbi la cura di vendere, condurre, & mandare detto sale, che si farà sopra detti sachi vinti mila, fuori del Stato della Chiesa, in ogni luoco, Città, & dominio d'Italia, & fuori d'Italia, à suo beneplacito, & liberamente, purche non il vendi sopra le conditione della Camera, & altri luochi oue si faccia pregiuditio al smaltimento consueto del sale di Ceruia, porto Cosenatico, &c.

Anno 1554. idem serenissimus dominus Dux Hercules conuenit, & pactus est cum Iulio 3. Pontifice Maximo, his verbis:

Item, che durante il tempo del contratto vt supra fatto con Papa Paolo, & doppo ancora per gl' anni quattordeci antedetti, & compresi nella presente conuentione, la Camera Apostolica, & Thesoraria di Romagna non possino mandare, ne far partito di sale à Mantoa, à Parma, à Guastalla, ne altri luoghi d' Italia, & fuori d' Italia, che il predetto Sig. Duca, acciò sua Eccellenza possa tanto nelli predetti luochi, quanto al suo stato condurre, & distribuire, cosi li sali predetti di Ceruia Cesennatico, & di Comachio, come la metà, che spetta à sua Eccellenza, per vigore del sopradetto contratto di Papa Paolo, & anco d' ogni altra sorte liberamente: & senza alcuno impedimento s' intenda posto in luoco della Camera Apostolica, dummodo non li mandi in altri luochi dello Stato Ecclesiastico mediate, & immediate: & purche à Mantoua nõ mandi, ne smaltisca d' altra sorte, che di Comachio Ceruia, & Cesennatico.

Anno 1567. die 18 Aprilis, illustrissimi dom. Camerales, auditis prætensionibus Cameræ Apostolicæ, & domini Ducis super transitu salis ita declararunt, & pronunciarunt.

Visis allegationibus quamplurimis per excellentissimos vrbis aduocatos hinc inde factis, ipsisque aduocatis sæpe, & sæpius in voce auditis, habitaque in frequenti, & plena Camera longa, & matura discussione, fuit tandem conclusum ius transitum salis per Statum domini Ducis Ferrariæ ita fuisse, & esse Summo Pontifici, & Cameræ Apostolicæ reseruatum, vt in effectu nullus, sine consensu Sanctitatis suæ, & sanctæ Sedis Apostolicæ eo transitu vti possit; seu illud conducendi, tam ad Statum, quam alio per Statum eiusdem domini Ducis. Et hoc conclusum, decretum, & declaratum fuit circumscripta, & excepta capitulatione inter præfatum dominum Ducem, & Iulium tertium inita.

Anno . . . . prætendebat Camera Apostolica, quod vigore supradictæ sententiæ Cameralis datium salis pertineret ad se ipsam, & quod eadem posset prohibere transitum salis; cum dominus Dux contrarium prætenderet, causa fuit à Pio quinto Pontifice Maximo delegata illustrissimis, & reuerendissimis dominis Cardinalibus Cæsio, & ab ecclesia; vt viderent & referrent suæ Sanctitati. Qui quidem retulerunt; Datium sine dubio pertinere ad dominum Ducem Ferrariæ, vt quid separatum à iure transitus. Quo vero ad prohibitionem transitus nihil dixerunt.

Præsupponitur etiam in facto Leonem decimum Pontificem Maximum, per Breue à se datum declarasse, vectigal salis conducti à Venetia per dominium D. Ducis Ferrariæ dicto D. Duci deberi. Et ideo mandauit ipse Pontifex ipsis Venetis, quod vectigal ipsum soluerent.

Probari etiam dicitur ex libris Cameræ Apostolicæ tempore dicti Leonis, quod Camera ipsa Apostolica conuenit soluere quotannis dicto domino Duci ducatos bis mille quingentos octuaginta tres pro vectigali transitus salis externi Sanctitatis suæ nomine transeuntis per dominium dicti D. Ducis.

Præsupponitur etiam in facto, quod Camera Apostolica fecit multas conuentiones cum Ducibus Mediolani de eis vendendo salem pro vsu dominij Mediolani, sicuti extant capitula, & conuentiones.

His in facto præsuppositis, dubitari nunc de pluribus contingit.

Primo, an iure communi inspecto serenissimus D. Dux Ferrariæ possit concedere transitum salis per dominium suum ad alias regiones?

Secundo, an idem Dn. Dux sicuti potest concedere ita etiam possit prohibere transitũ salis per dominium suum ad alias regiones?

Tertio, admisso citra veri præiudicium, quod Do. Dux prohibere possit hunc transitum, an eadem facultas iure ipso communi inspecto competat etiam Cameræ Apostolicæ?

Quarto, an inspectis pactis, & conuentionibus initis inter Cameram Apostolicam & Dom. Ducem ius transitus salis pertineat ad ipsam Camerã, vel ad ipsum D. Ducem?

Quinto, an Dn. Dux iure potuerit, possitque imponere, & exigere vectigal pro transitu salis?

Sexto & vltimo, an Camera Apostolica pro transitu ipsius salis per dominium Ferrariense imponere possit aliud vectigal?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCI.



T si hac de controuersia, quæ iamdiu vertitur inter Cameram Apostolicam, & serenissimum Dominum Ducem Ferrariæ doctissime, & accuratissime responsum aliquando fuit à clarissimis Iureconsultis Crauet. *in cons. 983. lib. 6. Cephalo in cons. 5:9. lib. 4. & Natta in consilio 661. & in consilio 662. lib. 4.* & extent eruditissimæ iuris allegationes præstantissimorum aduocatorum vtriusque partis, quibus abunde satisfactum huic muneri videtur: verum tamen, vt obtemperem mandatis serenissimi domini Ducis, qui vt meum qualecumque interponam iudicium, expostulat; non grauabor scriptis mandare, quod pro veritate, & iustitia sentio.

Et quidem quo ad primam propositam dubitationem sine

magna controuersia dicẽdum est; serenissimum dominum Du-
cem iure communi inspecto concedere posse transitum salis per
suum dominium ad alias regiones.

1 Primo, certum est, transitum † salis non esse de genere pro-
hibitorum, etiam non solutis vectigalibus, & gabellis, vt in cla-
ris his terminis respondit Alexander *in consilio octuagesimosexto,
numero primo, lib.4. adductus tex. cap. super quibus. §. primo, de verborum
significat. l. vectigal. ff. de public. & vectig. & auctoritate Ioan. Andreæ in
additionibus ad Speculatorem in tit. de constitut. §. primo, in additione in-
cipiente Guido de Suzaria qui quidem Guido, & Ioan. Andreæ, secuti glo.
in l. si quis posthac. C. de ædific. priuat.* quam & infra referam, scripse-
2 runt; statutum † imponens pœnam contra extrahentem bla-
dum è ciuitate non comprehendere eum, qui extrahit per
transitum. Est ergo transitus permissus, atque ita concedi po-
test.

3 Secundo accedit, quod dominus Dux † Ferrariæ tamquam
dominus ipsius Ducatus, & tamquam habens regalia, & plenis-
simam potestatem, ea omnia suo in Ducatu, & dominio potest,
quæ potest Imperator in suo imperio, sicuti in indiuiduo sere-
nissimi domini Ducis Ferrariæ affirmant Alexand. *in consilio pri-
mo, numero trigesimoprimo, lib.5. & Ruinus in consilio vigesimoprimo, nu-
mero primo, lib.1.* quos refert, de specie hac nostra respondendo,
Crauet. *in dicto consilio 983. numero primo, lib.6.* Et idem ego ipse se-
cutus Alexandrum & Ruinum prius scripsi *in consilio nonagesimo
secundo, numero trigesimosecundo, lib.1.* Quemadmodum ergo Im-
perator iure potest concedere hos transitus, sic & dominus
Dux.

Tertio suffragatur, quod domino Duci Ferrariæ de Ducatu
inuestito à Sede Apostolica concessa sunt omnia regalia, sicuti
multis ostendit Crauet. *in dicto consilio 983. numero 8. & 9. lib.6.* Por-
4 ro inter regalia † enumerantur viæ publicæ, flumina nauigabi-
lia, &c. *cap.1. in tit. quæ sint regalia, vbi Isernia, & Afflictus. & alios refe-
runt Bero. in consilio 140. numero 4. lib.3. Rolandus in consilio nonagesimo-
septimo, numero quinto, lib.3. & Bossius in tract. causarum criminalium in
titul. de aquis & fluminibus, numero trigesimosexto & trigesimoseptimo.*
Est ergo dicendum, in manu ipsius Dn. Ducis esse, concedere i-
psum transitum.

Quarto confert à fortiori, quod si (vt statim demonstrabi-
mus) non potest dominus Dux prohibere transitum, a contra-
rio dicendum est, eum non modo posse, sed etiam debere trans-
itum ipsum concedere.

Quinto & vltimo, mouet me auctoritas Comens. *in consilio
centesimo sexagesimoprimo incipit. Miles. colum.4. versic. idem de transi-
5 tu, &c.* qui respondit, transitum † causa negotiationis concedi
posse à vasallo, etiam si ex eo dominus directi posset sentire ali-
quod detrimentum: quia alioqui vasallus impediret ea, quæ iu-
ris gentium sunt. Potest ergo dominus Dux Sedis Apostoli-
cæ vasallus concedere transitum salis: cum præsertim Camera
ipsa Apostolica nullum sentiat damnum, vt infra demonstra-
bimus.

Secunda est dubitatio, an sicuti serenissimus dominus Dux
potest (vt diximus) concedere hunc salis transitum, possit etiam
illum prohibere? Et dicendum est multis rationibus, & argu-
mentis, prohibere non posse.

6 Primo, quia transitus † est iuris gentium, & ob id negari ne-
mini potest, vel debet. *cap. vlt. 23. quæstione 2.* quo loci Diuus Au-
gustinus credit filios Israel iure pugnasse aduersus Amorrhæos
eorum inimicos, vt ad terram promissionis transire permitte-
rent, sicuti scriptum est *Numer. cap.20.* Iure ergo gentium prohi-
beri nequit transitus.

7 Secundo, iure etiam † ciuili concedi omnino debet, sicuti
statuit Constantinus Imperator *in l.1. Cod. de nauicula. lib.11.* cuius
constitutionis verba hæc sunt: Nullam vim oportet naucleros
sustinere delegatas species annonarias transferentes, nec con-
cussiones perpeti, nec aliud genus incommodi: sed venientes,
ac remeantes omni securitate potiri; decem librarum auri mul-
cta proponenda his, qui eos inquietare tentauerint. Hactenus
Constantinus, cuius quidem constitutio generalis est, non au-
tem restricta ad solos naucleros, qui annonam ad Principem, &
rempublicam Romanorum vehebant, vt male est opinatus An-
gelus *in consilio 290. thema est tale num.3. in fin.* Nec repugnat consi-
deratio Dn. Thomæ Lapij Cameræ Apostolicæ Aduocati, dum
dixit, hanc constitutionem disponere, ne priuati impediãt nau-
cleros annonam, & mercimonia vehentes. Non tamen statuere,
quin Princeps ipse possit prohibere: cum in sermone † generali 8
non comprehendatur persona loquentis. *l. inquisitio. C. de solutio.*
Et multis comprobaui *in com. de præsum. lib.3. præsumpt.44. vbi num.
20. scripsi post Ruinum in cons.42. num.15. lib.4.* Serenissimum D. Du-
cem Ferrariæ, qui promiserat defendere Sedem Apostolicam,
intelligi non promisisse contra seipsum. Respondetur, *dictam l.
inquisitio.* & similes non habere locum, quando Princeps promi-
sit facere id, ad quod iure tenetur. Ita dixi *in dicta præsumpt.44.
nu.25. post Baldum, Alexandrum, & alios.* Porro in casu nostro Prin-
ceps ipse iure gentium tenetur præstare transitum. Ergo *d. l.2. C.
de nauicul.* ligat etiam ipsum Principem.

Tertio, æquitate, & ratione naturali concedi debet transitus.
Conuenit sane æquitati, & rationi naturali, quod tibi † non no- 9
cet, & alteri prodest concedi debet. Et quidem facile *l.2. §. idem
Varus. ff. de aqua pluuia arcen.* quam quidem sententiam multis ex-
ornant Decius *in consilio 244. numero 7. Socinus iunior in consilio 76.
numero 16. lib.2. & Crauetta in consilio 226. num.3. in fin.* Atqui transi-
tus iste non adfert damnum D. Duci, sed lucrum potius ob ve-
ctigal, quod exigere potest, vt dicemus infra. Ergo transitus iste
prohiberi non potest ab ipso D. Duce.

Quarto, transitum † innoxium concedi omnino debere at- 10
que ita impediri prohiberique non posse scribunt non modo
iuris Cæsarei, sed & Pontificij, & sacræ Theologiæ interpretes.
Ita sane ex Theologis scripsit Alphonsus de Castro *in lib.2. de iu-
sta hæret. punit. cap.14. versic. Tertio iusti belli causa.* Ex iuris Pontificij
interpretibus sic Turræ Crema *in dicto cap. vlt. 23. quæstione 2. Dida-
cus in cap. peccatum, parte secunda, §.9. versic. Quinto, de reg. iuris in 6. &
Albertinus in rubr. de hæret. in 6. q.8. numero duodecimo.* Et tandem ex
interpretibus iuris Cæsarei, sic omnium primus sensit Accur. *in
l. si post hac. C. de ædificiis priuat.* Cum dixit, merces aliunde delatas
posse exportari, licet aliæ similes non possint, ob bannum. Et
glossam hanc secuti, apertius tradunt Ioan. Andreæ *in additioni-
bus ad Speculatorem, in titu. de constitutionibus, in additione, quæ incipit
Guido de Suzaria, Afflictus in cap.1. in verbo, vectigalia, numero duodeci-
mo. tit. Quæ sint regal. Castren. in l. Cæsar. ff. de publica. & vectigal. & Ia-
son in l. cætera. §. sed & si quis, numero vigesimoprimo, de legatis primo.*
qui scribunt, quod si statuto prohibetur extrahi † frumentum 11
e ciuitate, non prohibetur illud, quod est in ciuitate per transi-
tum. Et illo in loco Iason testatur hanc esse communem opinio-
nem, & refert eam probasse inter alios Albericum *in tract. statu-
torum, parte secunda, quæstione quarta. Et his accedunt Ruinus in consilio
centesimo duodecimo, numero quarto, lib.5. Decius in consilio 552. numero
6. Marsilius in l. vlt. numero centesimo quinquagesimoquarto, ff. de iuris-
dictione omnium iud. Boerius in quæstione 178. numero 12. & 13. Ioan. Lupus
in tract. de regno Nauarræ parte 5. §.3. colum.2. Iodocus in practica crimi-
nali, cap.82. & Benuenutus Straccha in tract. de mercatura, parte quar-
ta, numero quadragesimonono.* & prædicti quidem secuti sunt Alex.
in consilio octuagesimosexto, colum.1. lib.4. qui in claris terminis re-
spondit, prohibitionem illam à Bononiensibus factam, quod
nemo auderet ire extra comitatum ad emẽdum aliquam quan-
titatem salis, & illam conducere ad comitatum, & ciuitatem
Bononiæ non comprehendere eum, qui emit salem extra co-
mitatum, vt per transitum ad alia loca veheret. Et hæc quidem
sententia sine controuersia locum habet in vasallo, qui feudi
domino concedere omnino debet transitum per eius territo-
rium, vt post alios decidit Afflictus *in decis. 265. numero centesimo-
octauo.* Cum ergo dominus Dux Ferrariæ sit sedis Apostolicæ
vasallus, transitum hunc salis per territoria sua impedire non
potest.

Nec prædictæ sic firmatæ sententiæ repugnant aliqua, quæ
obiiciuntur.

Primo obiicitur, quod tradunt Baldus *in cap.1. §.1. numero 2. de
forma fidel. Aluarot. in cap.1. numero 5. in tit. qualiter vasall. iurar. deb. fi-
del. Capella in tract. de seruit. rust. præd. cap.3. de seruitute viæ, numero 19.
Ruinus in consilio vigesimooctauo numero decimoquinto, lib.1. & Benuen-
tus Straccha in tract. de mercatura, in secunda parte, num.33.* Cum di-
cunt, Principem † posse prohibere exteros, ne dominium suum 12
ingrediantur. Ergo & transitus potest prohiberi, cum non detur
transitus † sine ingressu. 13

Respondetur, Baldum & sequaces loqui, quando mercator
exterus vult ingredi prouinciam alterius Principis, vt in ea per-
maneat causa negotiationis. Nam tunc Princeps impedire po-
test

14 test hunc ingressum, cum ex eo † mercatores subditi, quorum commodis studere debet ipse Princeps, damnum sentire possint. Ita vere sensit Baldus & manifestius Cæpolla, Ruinus & Straccha. Diuersum est nostro in casu, in quo agitur de solo transitu, qui non modo non infert damnum ipsi dom. Duci, sed lucrum. Nec etiam infert damnum Cameræ Apostolicæ, vt infra demonstrabimus.

15 Secundo obiicitur, Principem † prohibere posse nauigationem suo in flumine. Ita Angelus *in cons. 290. thema est tale, num. 3. & Salycetus in l. 3. colum. penult. versic. vlterius vides hic. C. de nautico fœnor.* cum dixerunt, Venetos Adriatici maris dominos posse prohibere, ne quis per mare illud nauiget. Ergo & dom. Dux Ferrariæ prohibere potest, ne quis per Padum, cuius alueus est in ditione Ferrariensi nauiget, & consequenter transitum prohibere potest.

Respondetur, Angelum & Salycetum non scribere, Venetos
16 posse absolute, & omnino prohibere nauigationem per eorum gulfum Adriaticum, sed posse imponere vectigalia † ipsis nauigantibus, intelligendo semper de vectigalibus moderatis, quæ solent imponi, sicuti etiam facit dominus Dux Ferrariæ pro transitu ipsius salis. Et Doctores illi qui ab Aduocatis Cameræ Apostolicæ allegantur, vt Bartolus *in l. quo minus, quæstione decimaquinta, ff. de flum.* & alij, nihil scribunt quod ad rem nostram faciat.

17 Tertio obiicitur, quod licet venatio † sit iuris gentium. *l. 1. l. 3. & l. quod in litore. ff. de acquiren. rerum dom. l. 1. in princ. ff. de acquiren.*
18 *possess. & §. feræ. Instit. de rerum diuis.* & passim admittunt omnes, quos statim referam: Nihilominus Princeps † prohibere potest venationem, vt scribunt post alios Grammat. *in decisione 67. numero 9. & Tiraquellus in tractatu de nobilitate, cap. 37. numero centesimo quadragesimo, & præter eos Bossius in tractatu causarum criminalium, tit. de regalibus, prope finem. & M. Antonius Pereg. in tract. de iure fisci,*
19 *lib. 1. tit. 1. numero 21.* Imo etiam priuatus † fundi dominus prohibere potest venatorem, ne fundum suum ingrediatur, *dicto §. feræ, versic. plane. & §. apium. versic. plane, Institut. de rerum diuis. & conferunt l. diuus. ff. de seruit. rust. prædior. & l. iniuriarum. §. vlt. ff. de iniuriis.* & illis in locis scribunt Doctores. Ita ergo & dominus Dux Ferrariæ licet absolute prohibere non possit transitum, attamen potest prohibere, ne quis suum dominium ingrediatur. Hoc argumenti genere vsi sunt aliqui ex præstantissimis sedis Apostolicæ Aduocatis.

Verum respondetur, quo ad Principem, illum non posse absolute & simpliciter prohibere venationem, sed iusta ex causa tantum, sicuti scribunt quamplurimi, quos longa serie refert Didacus *in dicto capit. peccatum, in secunda parte, §. 8. numero primo, de regul. iuris. in 6.* Porro in casu nostro nulla iusta excogitari potest causa, qua dominus Dux prohibere possit transitum hunc, cum ex eo nullum sentiat damnum, sed lucrum ob vectigalia, & alia commoda. Quod vero dicitur, quemlibet priuatum fundi dominum posse prohibere venatorem, ne agrum suum ingrediatur, eam habet rationem, quod ingressus ille multum persæpe detrimenti afferre consueuit, cum venatores arbores, vites, segetes & omnia denique sine delectu destruant, & pessum mittere soleant. Vel ea etiam ratione censetur sic à legislatoribus sancitum, quia per huiusmodi ingressus, inuito domino, plerumque oriebantur rixæ, iniuriæ, & violationes pacis. Ita Grammat. *in dicta decis. 67. numero 9.* Quæ sane rationes omnino cessant nostro in casu.

Tertia est dubitatio, an iure ipso communi inspecto Camera Apostolica prohibere possit transitum salis, mandando saltem dom. Duci Ferrariæ suo vasallo, vt pro ipsius Cameræ interesse, transitum hunc prohibeat? & non posse dicendum est.

Primo, quia certum est, Cameram ipsam Apostolicam, & si dominam directi dominij ducatus Ferrariæ, non tamen quidquam posse in eo ducatu & dominio facere, vel fieri mandare, præter illud, quod sibi præstetur annua illa pensio in inuestituris conuenta, & promissa, & fidelitas à vasallis erga dominos obseruari solita. Est enim ipse dominus Dux in reliquis omnino liber, sicuti simili in casu respondit Bart. *in cons. 59. commune Spoleti, numero 2. lib. 1.* cum dixit, vniuersitatem montis Franchi, quæ se in aliquibus subiecit communitati Spoleti, in reliquis dici liberam. Et Bartolum secuti sunt Castren. *in consilio 393. videtur dicendum, colum. 1. lib. 1. Roman. in consilio 444. numero 4.* & de eadem facti specie interrogati sic etiam responderunt Decius *in cons. 360. numero 8. & Curtius iunior in cons. 124. numero 2.* Et accedunt alij, quos retuli & probaui *in consilio 32. numero 60. lib. 1. & illis nunc addo Rolandum in consilio 1. numero 45. lib. 2. & Albam in consilio 335. numero 17. lib. 2.*

Secundo, accedit magis in specie, quod tradit Ioannes Blancus *in summa feudorum, in secunda parte, quem refert & probat Alciatus in respon. 161. num. 10. & in respon. 535. numero 2. secundum impressionem antiquam Lugdunensem*, cum dixit, quod si vasallus † conuenit à 20
principio in inuestitura, quid sit soluendum, satis est canonem conuentum soluere. Et in specie magis respondit Ioan. Iacobus Leonardus *inter consilia Bruni in cons. 117. num. 52.* Pontificem Maximum grauare non potuisse dom. Ducem Vrbini eius vasallum vltra pensionem annuam, quam ipse dom. Dux præstabat Cameræ Apostolicæ: cum præter ipsam pensionem sit ipse D. Dux omnino liber. Et prædictos sum & ego secutus *in d. cons. 32. nu. 59. & 60. lib. 1.*

Tertio suffragatur, admisso citra veri præiudicium, quod summus Pontifex præter annuam illam pensionem, & fidelitatem impetrare posset ipsi domino Duci aliqua facere, non tamen permissum ei foret mandare ipsi domino Duci, vt prohibeat hunc salis transitum. Cum dominus † mandare nequeat 21
vasallo, vt faciat, quod iniustum est, sicuti nec (quod fortius est)
pater † iubere hæc possit filio, vt scribunt omnes *in l. veluti. ff. de* 22
iustitia & iure, & egregie Aulus Gellius *in lib. 2. Noct. Attic. cap. 7.* Et
Principi † iniusta imperanti non esse obtemperandum tradit 23
Afflictus *in cap. 1. in princ. num. 79. Quæ sint regalia.* & etiam Principi
† ecclesiastico non esse in his obediendum probat *cap. literas vbi* 24
Abbas numero 5. de restitut. spoliat. & idem in cap. ad aures, num. 1. in fine, de tempor. ordin. & copiose Tiraquellus in tract. de pœnis legum, &c. causa 34. numero 1. Imo Principi † iniusta imperanti resisti, & tribu- 25
tum negari potest, vt scribunt Lucas à Penna *in l. 1. C. de super. ind. lib. 11. Hieronymus Gigas in tractatu de crimine læsæ Maiest. libr. 1. titul. qualiter & à quibus, &c. cap. 36. in fine, & Decianus in tractat. criminali, lib. 7. cap. 33. numero secundo, & egregie Franciscus Marcius in decis. 456. numero 63. in prima parte*, ex aliorum sententia decidit, summo
Pontifici † non esse obediendum, sed resistendum, quando im- 26
perat iniusta. & ibi Marcius *à num. 53. vsque ad finem*, proponit septem remedia aduersus Papam iniusta mãdantem. Est & ad rem hanc videndus Ferandus Vasquius *in lib. 1. illustrium controuer. cap. 41. num. 25. & 26.*

Quarta est dubitatio, an inspectis pactis, & conuentionibus initis inter Cameram ipsam Apostolicam & dominum Ducem ius transitus salis pertineat ad ipsam Cameram, vel potius ad ipsum dominum Ducem? Respondendum est pertinere ad dom. Ducem.

Primo, hoc significat conuentio illa inita inter serenissimum dominũ Ducem Alphonsum primum, & summum Pontificem Leonem X anno 1514. Qui quidem Pontifex pro transitu salis à Camera sua transmitti faciendi per dominium Mediolani promisit soluere ducatos bis mille quingentos octuaginta tres pro vectigali ipsius transitus salis externi.

Secundo, idem ostendunt verba conuentionis factæ inter dictum dominum Ducem, & Adrianum sextum Pontificem Maximum. Ita enim in capitulis illis legitur: Et si sal aliquod sic conduci contigerit ab aliquibus, tale sal non possit per dominum Ducem, eiusque subditos quouis modo recipi, & emi, &c. His verbis vnum conceditur, alterum prohibetur. Conceditur sane salis transitus. Prohibetur vero eius receptio, & emptio in Cameræ Apostolicæ detrimentum. Nec repugnat, hoc pactum (vt suis in allegationibus dicebat dominus Cerasius Cameræ Apostolicæ Aduocatus) fuisse ad magis ligandum, & astringendum ipsum dominum Ducem, ne permitteret transitare salem, & si non permitteret, non posset illum recipere, nec emere, & vnius prohibitionem non esse permissionem alterius. Nam respondetur, quod argumentum posset procedere, quando pactum, ita (vt præsupponit D. Cerasius) fuisset conceptum. Quod dominus Dux non permittat transitum salis, & si concedet ipse vel sui non recipiant, nec emant aliquid ex ipso sale, sed verba capituli aliter se habent, vt iam diximus. Nõ etiam obstat, quod illa verba, si contigerit cõduci, sint præsuppositiua, hoc est, præsupponant, quod conducatur. Quæ quidem verba † præsup- 27
positiua non disponunt. *l. ex facto, la 1. ff. de hæred. instit. & tradunt*

Rota in decisione 23. de procurator. in antiquis, & in decis. 1. eodem tit. in antiquioribus, Geminian. in cap. 1. §. licet, versic. quæritur etiam, de procurator. in 6. Alexand. in consilio decimoseptimo, numero 6. & 7. lib. 2. & in consilio centesimo vigesimosexto, numero quinto, versic. secundo confirmo, lib. 5. Felinus in cap. licet in corrigendis, num. 7. de offic. ordin. Cassaneus in cons. 44. num. 8. Crauet. in cons. 186. num. 3. lib. 1. & in cons. 966. numero 12. versic. secundo ex verbis, lib. 5. & idem Crauetta in tract. de antiquit. tempor. in prima parte principali, in tertia particula, quæ incipit, Ampliatur nunc memorata, in fine, quo in loco appellat verba hæc conditionalia. & aliqui appellant enunciatiua, & conditionalia, vt appellant Ruinus *in consilio 27. numero 3. lib. 1. & Alexander in dicto consilio*
28 *126. numero 4.* Nam respondetur primo, quod imo verba † conditionalia dicuntur disponere, quando ea proferens disponere sic potuit, sicuti post alios scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. septuagesimasexta, numero 22.* & in specie magis,
29 quod verba † præsuppositiua, seu conditionalia, & enunciatiua disponant per necessarium antecedens, quando is, qui ea protulit, disponere potest, respondit Ruinus *in dicto consil. 27. numero tertio, lib. 3.* cum dixit, quod verba hæc conditionalia; Cum hoc tamen, quod si de dictis bonis, vel parte eorum disponeret per viam maioratus, &c. ex quo prolata fuerunt per eum, qui disponere poterat. & simili in casu respondit Alexan. *in consilio 126. numero 4. lib. 5.* qui ambo moti sunt auctoritate Bartol. *in l. ex hac scriptura, numero tertio, versic. Sed contra prædicta. ff. de donation.* Porro in casu nostro certum est (vt diximus supra) dominum Ducem Ferrariæ suo iure potuisse concedere hunc transitum. Est ergo dicendum, verba illa præsuppositiua, seu conditionalia disponere. & in claris nostris terminis sic sensit Alexand. *in consilio 86. numero quarto, lib. 4.* vbi refert similia omnino verba statuti Bononiensis: & dum inquit statutum excipere hunc casum transitus, sentit statutum ipsum disponere, quod permissus sit ipse transitus.

30 Tertio suffragatur, quod sicuti datum † sub conditione ademptum censetur sub conditione contraria. *l. si legatum. ff. de adimen. legat. & l. aliquando in fine, ff. de condit. & demonstrat.* Et scribunt multi, quos congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4.*
31 *præsumpt. 174. nu. 13.* Ita econtra ademptum † vel prohibitum sub conditione, dicitur sub contraria conditione permissum. Atqui Pontifex ipse Adrianus pacto, & conuentione inita cum D. Duce Ferrariæ prohibuit sub conditione transitum salis, si & quatenus ex eo sale, quod transire cōtigisset, aliqua pars in ipso Ferrariensi remaneret. Ergo vbi nihil in ipso dominio permanebit libere transire potest.

Quarto & vltimo admisso, quod hoc capitulum sit dubium, & si nos esse clarum & manifestum pro domino Duce credimus: attamen in dubio est pro eodem interpretandum, & ea quidem ratione prima, quod cum dom. Ducis fundata sit intentio ex ipso iure communi, vt supra demonstrauimus. Et ita Camera Apostolica fundet suam intentionem in hoc capitulo Adriani, contra eam sumitur interpretatio, quia ipse Adrianus potuit dicere legem apertius. *l. veteribus. ff. de pactis,* quam sic sunt interpretati Albericus ibidem, Signorolus *in consil. 90. numero 26.* & alij, quos in indiuiduo huius casus refert sic arguendo Crauet. *in consilio 983. numero 62. & 63. lib. 6.* Est & secunda ratio quia agitur de tollendo iure dom. Ducis, cui (vt diximus) ius commu-
32 ne tribuit facultatem concedendi hos transitus. Et iuris † priuatio non sit, nisi expressa lege cautum sit. *§. igitur, in Authent. de non elig. secund. nupt.* Tertia est ratio, quia dominus Dux est in quasi possessione: cuius commodum est, vt pro possessore pronuncietur *cap. cum sunt iura, de regulis iur. in 6.* & tradunt à me congesti *in commentariis de præsumptionibus, lib. 6 præsumptione 69. numero septimo.*

Non obstant nunc ea, quæ aduersus hanc veram interpretationem, & sententiam obiiciuntur.

Primo perpenduntur verba dictæ conuentionis, & capitulorum cum Adriano Summo Pontifice initorum, quæ sic leguntur: Quodque præter deputatos à Sede, & Camera Apostolica huiusmodi nullus alius, vel alij possit, aut valeant ad dictum statum, & dominium sal quouis modo aliquo, cuiuscumque generis fuerit in præiudicium Sanctitatis suæ, & dictæ Cameræ, etiam per transitum conducere, &c. Illa verba, etiam per transitum, significare videntur, prohiberi ipsi domino Duci, ne transitum salis ipsemet fieri faciat, vel alteri concedat. Et hoc quidem conuenire videtur iuri communi, quo sancitum est, quod
ille, qui † promisit non facere aliquid, tenetur etiam prohibere 33
si potest, ne alij faciant; vt scribit Iason *in l. si procurator, nu. 17. vers. tertio limita. ff. de condict. indebiti. & in l. in illa, la 2. num. 3. de verborum obligat.*

Respondetur primo, Summi Pontificis & domini Ducis intentionem præcipuam fuisse his conuentionibus, & pactis prouidere, ne aliqua salis externi quantitas præter illam Cameræ Apostolicæ veheretur, & consumeretur in ipso dominio Ferrariensi, sicuti annalium scriptores testantur, hanc fuisse inter hos Principes contentionem, & hoc manifeste significant illa conuentionis verba; Quodque præter deputatos à Sede, & Camera Apostolica huiusmodi nullus alius vel alij possint, aut valeant ad dictum statum, & dominium sal quouis modo aliquo cuiuscumque generis fuerit in præiudicium Sanctitatis suæ, & dictæ Cameræ etiam per transitum conducere, &c. Et paulo post ita subiicitur: Et si sal aliquod sic conduci contigerit ab aliquibus, tale sal non possit per dominum Ducem eiusque subditos quouis modo recipi, & emi, &c. Deinde etiam in secundo capitulo ita subiicitur: Sub his tamen pactis ac intelligentiis, & conditionibus, quod sal ab ipso Duce, suisque hæredibus, & successoribus percipiendum sit pro vsibus suis in dominiis, & territoriis suis, nec liceat ad alia loca aliquod sal mittere, &c. Hæc enim verba non prohibent absolute transitum salis ad alias regiones, sed prohibent, ne transitando (vt sic dicam) salem ad alias Prouincias, aliqua pars ipsius salis relinquatur in ipso statu, & dominio Ferrariensi ibi consumenda. Ita in claris terminis simile capitulum, & statutum Bononiense declarat Alexander *in præallegato consilio octuagesimosexto, colum. 1. lib. 4.* Illud enim statutum Bononiense habebat hæc verba, Quod nemo audeat ire extra Comitatum Bononiæ ad emendam aliquam quantitatem salis, & illam conducere ad Comitatum, & ciuitatem Bononiæ, &c. Respondit sane Alexander, statutum non loqui de conducentibus salem per transitum ad alias regiones. Et ibidem Alexander *numero tertio, versicul. Confirmo quia, &c.* perpendit verba nostris similia. Nam (vt etiam in casu Alexandri) in casu nostro verba præcedentia primi capituli, & sequentia secundi manifeste ostendunt, (vt diximus) Summum Pontificem, & dominum Ducem voluisse prouidere; quod nullus posset conducere salem aliunde præter illum Cameræ Apostolicæ ad ciuitatem, & dominium Ferrariæ: sicuti etiam demonstrat illa di-
ctio, † ad, quæ significat terminum ad quem, vt respondit Ol- 34
dradus *in consilio quadragesimonono, consueuit dubitari, numero tertio,* significat etiam inhærentiam, vt docuit Bartolus *in l. meminisse, numero quarto, ff. de officio procons. & legati,* & manifestum est, aliud
esse dicere † per statum, quod transitum significat. *l. adeo. §. pri-* 35
mo. ff. de acquirend. rerum domin. vbi per alluuionem dicitur nobis acquiri, quando paulatim ex agro tuo detrahitur mediante flumine, & meo adiicitur. transit enim de tuo ad meum per ipsum flumen. Aliud vero est dicere, ad statum, quod significare diximus terminum ad quem, vt ibi permaneat. Et differentiam hanc agnouerunt ipsimet Principes, paciscentes, dum in initio huius capituli, paciscendo de sale Cameræ transuehendo, ita dixerunt: Item quod Sanctissimus Dominus noster, & agentes pro eo, & Camera Apostolica futuris perpetuis temporibus possint, & valeant libere, & absque aliqua pedagij, vel alterius impositionis solutione vehi, conduci, & portari facere per totum statum, & dominium dicti domini Ducis vndecumque & quocumque siue per terras, &c. Ecce quod illa dictio, per, significat transitum. Deinde ita subiicitur, Quodque præter deputatos à Sede, & Camera Apostolica huiusmodi nullus alius, vel alij possint aut valeant ad dictum statum, & dominium, &c. Ecce, quod dictio, ad, (vt diximus) posita est, vt significet terminum ad quem, & inhærentiam, seu permanentiam. Habuerunt itaque solummodo ij Principes præ oculis consumptionem salis in ipso Ferrariensi dominio, sicuti recitata pacta manifeste ostendunt. De facultate vero transitus, nulla fuit dubitatio, sed pro absoluto habuerunt, transitari posse, modo (vt diximus) nulla quantitas ex eo sale relinqueretur in ipso dominio Ferrariensi. Et vere prouidere voluerunt ij Principes, ne vel data opera vel casu fieret præiudicium ipsi Cameræ Apostolicæ pro sale distribuendo, & consumendo in ipso dominio Ferrariensi. Data sane opera, si dominus Dux vehi fecisset aliam salis ex-

terni

terni quantitatem determinate, vt consumeretur in suo ipso dominio. Casu vero, si ex sale, qui ad alias regiones transmittebatur, aliqua quantitas remaneret in ipso dominio Ferrariensi. Atque ita voluerunt ij Principes prouidere tam in casu minori, nempe, ne data opera (vt diximus) veheretur quantitas aliqua salis, vt in eo dominio consumeretur, qui casus est minor: quam in casu maiori, & magis dubitabili, hoc est, per transitum, sicuti significant illa verba, etiam per transitum. Illa enim di-
36 ctio, † etiam, sui natura est ampliatiua implicans maiora expressis. *Clementina vnica, vbi gloss. de sequestra. possess. & fract. Geminianus in consilio sexagesimoquinto, columna tertia.* & alios refert Craue. *in consilio ducentesimo nonagesimoqnarto, numero septimo, versic. septimo pondero.* Et rursus ex sententia Fulgosij *in l. qui se patris, vbi Decius, numero vndecimo, C. vnde liberi,* & apertius Alciati *in responsione centesima decimatertia, verba donationis, numero quinto.* dictio etiam, implicat casum magis dubitabilem, sicuti dubitabilis erat hic casus, quod dominus Dux non posset retinere aliquam partem salis, qui transuehebatur. Non enim id dici poterat fieri data opera, vt Cameræ Apostolicæ fieret præiudicium.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod prædicti Principes voluerint prouidere circa transitum ipsum salis, illum prohibendo: attamen prohibitio est qualificata,
37 quando scilicet transitus afferret præiudicium Cameræ Apostolicæ. Quæ verba † qualificatiua mutare dicuntur speciem, vt post alios scribunt Berous *in consilio centesimo vigesimooctauo, numero duodecimo, lib. 2. & Natta in consilio trecentesimo sexagesimosecundo, numero decimooctauo, lib. 2.* Et præterea, si in præiudicium Cameræ non potest transuehi salis. Ergo ab inclusione vnius ad exclusionem alterius, iuxta *l. cum Prætor, in principio, ff. de iud.* quam ad rem exornat Ruinus *in consilio septuagesimoquarto, numero 6. lib. 1.* vel à sensu contrario, quod idem est, quando non adest Cameræ præiudicium transuectio hæc salis permissa est. Porro Camera Apostolica respectu sui salis, cuius causa, & non externi factæ sunt conuentiones, & pacta, nullum præiudicium potest sentire. Cum (vt in facto præsupponitur) Camera ipsa suo in dominio non valeret, nec etiam nunc valeat confici facere tantam salis quantitatem, quæ sufficere possit pro statu ipso ecclesiæ, & Ferrariensi. Non ergo causa, & respectu salis externi, damnum aliquod sentire potest ipsa Camera, quæ nõ habet salem proprium, quem ad alias regiones præter Ferrariensem transmittere faciat.

38 Respondetur tertio, nullum præiudicium Cameræ Apostolicæ nostro in casu posse considerari. Nam alicui inferri † dicitur præiudicium, quando damnum ei infertur, vel aufertur lucrum ei debitum, vel quasi, sicuti scribunt Bartolus *in l. omnes populi, numero quinquagesimoquinto, Felinus in cap. 1. colum. 5. versic. declara duobus modis, de rescript. & apertius Claudius Seysellius in l. beneficium. numero nonagesimosecundo, ff. de constit. Princip. & Rota Roman. in decis. 240. numero vigesimooctauo, in prima parte, in nouissime editis.* Porro per transitum salis nullum Cameræ Apostolicæ infertur damnum: vel aufertur lucrum ei debitum, vel quasi. Ergo nullum illa sentire dicitur præiudicium. Quod nullum damnum sentiat,
39 satis clarum est, cum † damnum dicatur diminutio patrimonij, hoc est iuris iam quæsiti & ratificati. *l. tertia, ff. de damno infecto, vbi Ripa numero primo, & in fine.* Non etiam à Camera Apostolica aufertur lucrum & debitum, vel quasi cum nec quidem, & Adriani tempore, vel etiam post lucrum aliquod fuerit certum ipsi Cameræ, ex quo aliquando habuit salem vendendum, aliquando non habuit. Et propterea licet cum aliquibus Mediolani Ducibus conuenerit de dando eis salem: attamen & cum alijs multis nihil actum est ob salis defectum. Et hoc illud est, quod in specie respondet Comens. *in consilio centesimo sexagesimoprimo, incipit, Miles. colum. 5. versicul. quin etiam dato, &c.* cuius verba hæc sunt, Quin etiam dato, quod transitus ille tendere posset ad præiudicium domini: si tamen effectu non tenderet, cessaret obligatio pactorum, & iuramenti, *argumento ff. quod quisque iuris, l. prima, in fine, ne quis eum qui in ius voca. l. penult. §. penultimo.* Hactenus Comensis. Præterea, nullum lucrum Cameræ Apostolicæ considerari potest respectu sui salis transuehendi per dominium Ferrariense ad exteros, vt ad nos Mediolanenses, qui nulla obligatione tenemur emere salem ipsum Cameræ Apostolicæ. Cum vera sit illa iuris, & interpretum omnium sententia,
40 considerabile † non esse lucrum illud, quod ab alterius pendet arbitrio, *l. inde Neratius, §. primo, versic, quod si vno, iuncta gloss. ff. ad legem Aquiliam. & l. libertus negotiatoris, ff. de operis libertor.* & egregie docuit Baldus *in l. prima, in decimatertia oppositione, C. de sentent. quæ pro eo, quod interest profer.* quod si molendinum † inferius est pri- 41
us ædificatum, non potest ædificari aliud superius, per quod auferatur inferiori commodum naturale, id est, commodum aquæ, quæ est communis, vel publica: sed bene potest auferri concursus molentium: cum ire, vel non ire ad molendinum sit in ipsorum molentium facultate, & arbitrio. Idem docuit Albericus *in l. si manifeste, Cod. de seruitut. & aqua,* cum dixit, quod si aufertur commoditas euntium ad Molendinum, non dicitur per hoc inferri damnum: quia concursus molentium, in quibus est potestas eundi, & non eundi non consideratur, & quia non dicitur † damnificari qui simile lucrum perdit. Idem af- 42
firmarunt Baldus *consilio quadringentesimo sexagesimo tertio, quatuor sunt, lib. 4. Signorolus consilio vigesimoquarto, de controuers. inuestit. Corneus in consilio nonagesimo nono, in fine, lib. 2. & in consilio ducentesimo sexagesimooctauo, lib. 4. Curtius senior in consilio trigesimotertio, Potens nobilis. Bartolus in l. quominus, numero vndecimo, in fine, & ibidem Iason numero octuagesimotertio, & Ripa numero octuagesimosecundo, ff. de flumin.* Et hac traditione, & sententia adductus in claris his nostris terminis respondit Ruinus *in consilio septuagesimoquarto, numero decimosexto, versicul. Præterea, quo ad forenses, lib. 1.* dum dixit, dominum Ducem Vrbini, qui vectigal vendendi salem locauerat, dici non posse sentire aliquod damnum, vel amittere aliquod lucrum, si conductor ille vltimis mensibus conductionis vendit salem ipsum minori pretio forensibus, qui non tenentur salem ipsum domini Ducis emere, sicuti obligati sunt subditi ipsius domini Ducis. cum vt sit in libera potestate ipsorum forensium emere, vel non emere. Et his intelligimus, veras non esse considerationes, & argumenta, quæ suis in allegationibus facit præstantissimus dominus Cerasius Cameræ Apostolicæ Aduocatus, qui in primo argumento sic dicit: Quod cum dominus Dux promiserit, quod non faciet transitare salem per suum dominium, intelligitur, quod etiam curabit, ne alius, cui potest prohibere ne id faciat, vt tradit Iason *in l. si procurator, numero decimoseptimo, ff. de condict. indebit.* & scripsi supra. Non est vera hæc consideratio: cum dominus Dux non promiserit, quod non faciet transitare salem ad alias regiones absolute, sed solum quod ex sale, qui transitabitur, nulla quantitas remanebit in dominio Ferrariensi. Et his constat, non etiam verum esse, quod scripsit idem dominus Cerasius *in versicul. Tertio, id suadet ratio, &c.* dum dixit, capitula Adriani intelligi de transitu respectu dominij Mediolani, vt Camera Apostolica posset ibi dispensare salem suum, & etiam salem externum à se emendum, & à se deinde tradendum Ducibus Mediolani. Non equidem vera est hæc consideratio: cum (vt demonstrauimus) capitulum illud aliter loquatur. Diluitur etiam ex hoc, quod subiungit idem dominus Cerasius *in versic. Quarto hoc idem, &c.* dum inquit, secundum capitulum Adriani demonstrare dominum Ducem promisisse, quod non permittet transitare salem in præiudicium Cameræ Apostolicæ: sicuti magnum esset præiudicium: quia quilibet posset transire, & sic Camera non posset vti conuentionibus initis cum dominio, & statu Mediolani. Hæc sane consideratio, quæ non differt à præcedentibus satis superque ex iam dictis minus vera demonstratur.

Secundo, obiiciuntur conuentiones initæ inter Cameram Apostolicam, & D. Duces Mediolani.

His sane conuentionibus constat, quod ipsi Duces conuenerunt se accepturos salem Cameræ Apostolicæ.

Quæ quidem conuentiones præbere dicuntur interpretationem conuentioni, & capitulis Adriani, vt scilicet ipsa capitula intelligantur, ne dominus Dux Ferrariæ permittat transitum salis per suum dominium ad illud Mediolani, & similia, quia hoc esset in præiudicium salis Cameræ Apostolicæ, qui dispensari non posset in ipso Dominio Mediolani.

Respondetur primo, quod si (vt in facto præsupponitur) Camera Apostolica conuenit cum Ducibus Mediolani, ne salem ab aliquo possent accipere quam ab ipsa Camera, sequitur dicendum, frustra queri; quod dominus Dux Ferrariæ, non permittat transire alium salem quam Cameræ Apostolicæ: quia & si transiret, non tamen posset recipi à Ducibus

Mediolanensibus. Et si dicatur, quod si dominus Dux Ferrariæ permitteret transitum dicti salis externi, Duces ipsi Mediolanenses oblata occasione, illum emere potuissent: quia respondetur, non esse credendum, quod ipsi domini Duces Mediola-
43 nenses fefellissent fidem: cum proprium sit Principis † seruare datam fidem, sicuti copiose scripsi *in cons.1.nu.99.lib.1.* Et admisso, quod ipsi domini Duces Mediolanenses non seruassent fidem, potuisset Camera Apostolica pro suo iure, & interesse aduersus eos experiri.

Respondetur secundo, quod licet conuentum ita fuerit inter Cameram Apostolicam, & dominos Duces Mediolani: attamen non hinc infertur, quod ipsa Camera potuerit sine dom. D. Ferrariæ licentia trāsmittere suum salem Mediolanum: & quod dominus Dux Ferrariæ non posset concedere transitum aliis salem conducentibus.

Tertio obiicitur licentia à Camera Apostolica concessa domino Duci Ferrariæ anno 1543. vt posset permittere transitum salis. Quæ quidem licentia præsupponit alias non licuisse. Nam
44 frustra † impetratur, quod iure nostro nobis competit *l.1.in fin. ff. ad municip. vbi late glossa vltima, & ibidem Bartol. in fine, & Baldus in tit. de pace Constantiæ, in verb. iurisdictione, versic. præterea.* Et accedit,
45 quod sicuti priuatio † præsupponit præcedentem habitum, *l. manumissiones. ff. de iustitia & iure, & l. decem, in princip. ff. de verborum obligatio. vbi inter alios Iason, numero decimooctauo, in fine scribit,* quod Monachus, qui reperitur obtinuisse licentiam ad aliud monasterium, præsumitur, quod recesserit ab illo, à quo licentiam petiit, atque ita, quod fuerit subiectus illi Abbati, & alia similia eo in loco refert ipse Iason, sic econtra. Et ideo hac impetratione dom. Dux sibi præiudicasse videtur. *arg. c. ex ore, de his, quæ fiunt à maio. parte capit.*

Respondetur primo, licentiam dici posse impetratam ad tollendam omnem dubitationem, quæ forte excitabatur ex verbis dicti capituli Adriani. Et ideo tamquam impetratio facta ad cautelam non potest inferre aliquod præiudicium ipsi domino Duci. Ita simili in casu impetratæ licentiæ pro eo, quod suo iure impetrans facere poterat, respondit Decius *in consil.197. colum. vlt. vers. secundo respondetur.*

46 Respondetur secundo, quod impetrans, † qui suo iure facere potest, non dicitur sibi præiudicare, sed sua modestia voluisse sibi consultius prouidere. Ita Decius *in d. cons. 197. col. vlt. versic. non obstat impetratio, post Alex. quem refert.*

47 Respondetur tertio, esse considerandam causam, † & respectum, quo cōtractus conficitur, *l. si quis domum. §. si quod tamen, ff. locati. & scribunt Socinus senior in consilio 92. numero 22. in fine lib.3. Decius in cap.1. numero 13. not ab. de postula. prælato. & in consilio 283. numero 1. versic. ista enim verba. & Crauet. in consilio 819. numero 14. lib.5.* Porro certum est licentiam illam fuisse datam ob id, quod iam ante annum illum 1543 inita fuerat conuentio inter ipsum dominum Ducem, & Cameram Apostolicam, quod ipse dominus Dux posset exercere negotium salis, non obstante conuentione facta cum Adriano, & ideo necessaria fuit licentia absoluti trāsitus, qui concessus fuit, reposito ipso domino Duce in locum ipsius Cameræ, sicuti legitur in tertio capitulo dictæ licentiæ, seu conuentionis, & confirmatum fuit à Iulio tertio summo Pontifice anno 1554. vt habetur in septimo capitulo conuentionum super hoc transitu salis inter ipsum Pontificem, & dominum Ducem. Non ergo concessa hæc licentia arguit, quod dominus Dux dicatur fateri, ius transitus pertinere ad solam Cameram Apostolicam.

Respondetur quarto, quod cum dominus Dux Hercules, qui prædictam licentiam impetrauit, fuerit filius hæres, & successor domini Ducis Alphonsi, qui cum summo Pontifice Adriano pacta, & conuentiones illas confecit, præsumitur, quod fuerit ignarus ipsarum conuentionum, quæ iam ante viginti annos initæ fuerant. *l. qui in alterius. ff. de reg. iuris.* & ideo ignoranter, & per errorem, credens se non posse concedere hos transitus, li-
48 cētiam impetrauit. Porro quod per errorem, † & ignoranter factum est, præiudicium afferre non potest. *l. si quis per errorem, ff. de iurisdict. omn. iud. & l. si post diuisionem, C. de iuris & facti ignor. cum similibus.*

Quarto, obiicitur sententia lata à iudicibus Cameræ Apostolicæ anno 1567. qui declararunt, ius transitus salis pertinere ad Cameram Apostolicam, & ob id neminem posse vehi facere salem tam ad statum & dominium Ferrariæ, quam ad alias regiones, transeundo per ipsum dominium Ferrariæ, sine ipsius Cameræ licentia.

Respondetur primo, prædictam sententiam non habuisse aliquem effectum, cum ea non obstante dominus Dux multis concesserit ipsum transitum. Porro sententia † vsu non recepta 49
attendi non debet. Ita Crauet. *in cons.10. nu.5. Cephalus in cons.96. nu. 18.* qui inter alia similia illud referunt, quod lex † & statutum, 50
quæ vsu recepta non sunt, non ligant. Id quod comprobaui *in comment. de præsumpt. lib.2. præsumpt.2. nu.1.*

Quinta est dubitatio, an dominus Dux iure potuerit, possitque imponere, & exigere vectigal pro transitu salis? Et quidem permultis rationibus & argumentis respondendum est, potuisse posseque.

Primo, certum est, per inuestituras à summis Pontificibus concessas serenissimis dominis Ducibus Ferrariæ in eos translatum fuisse vtile dominium, *capit.1. de inuestitura, de re alien. facta,* & ibi scribunt omnes. Porro ratione huius dominij vtilis domini Duces dicere potuerunt, possuntque se dominos, & moderatores rei suæ. *l. in re mandata. C. mandati.* Et quod de suo ipso iure nihil detrahi potest, vel debet. *l.2. ff. de iis qui sunt sui vel alien. iuris.* Potuerunt ergo possuntq; ipsi domini Duces imponere, & exigere hoc vectigal salis. Ita hoc genere argumēti in claris his terminis vsus est Signorolus *in cons.108. in quæstione, seu quæstionibus, n. 11.* dum respondit, Principem Sabaudiæ inuestitum à Comite Sabaudiæ de certis castris & oppidis potuisse imponere, & exigere vectigal à transuehentibus merces, & alias res.

Secundo accedit, quod summi Pontifices concesserunt dominis Ducibus ciuitatem Ferrariæ eiusque territorium. Atqui ratione territorij, & soli vectigalia † imponuntur, *l.1. §.1. ff. de publ.* 51
& vectig. & l.3. C. noua vectig. instit. non posse. Et ideo dicitur † onus 52
reale. *l. Imperatores. ff. eodem, de publica. & vectig.* Et cum in tali territorio habeant ipsi domini Duces dominium vtile (vt diximus) respectu, & causa dicti dominij, facere possunt ea, quæ vtilia sunt sibique prosunt. *l. sicuti. §. Aristoni. ff. si seruitus vend. & l.1. §. deinde. ff. de aqua pluuia arcend. & confert l. si cuius. §. vsusfructus. ff. de vsufruct.* Ergo domini Duces imponere potuerunt, possuntque hoc vectigal. Ita etiam arguit Signorolus *in d. consi. 108. nu. 11. versic. præterea, cum talia.*

Tertio suffragatur, quod (vt diximus supra in prima dubitatione) dominis Ducibus concessa fuerunt regalia à summis Pontificibus, sicuti has summorum Pontificum inuestituras, & concessiones summatim referunt Natta *in consilio 661. numero vndecimo, lib.4. & Cephalus in consilo quingentesimo trigesimonono, numero vigesimoquinto, & numero quadragesimotertio, lib.4.* Porro is, qui
regalia habet, † vectigalia imponere, & exigere potest. *capit.1. in* 53
verbo vectigalia, in tit. quæ sint regalia. & ibidem Isernia, & Afflictus, & latissime Rolandus in consilio nonagesimoprimo, numero tertio & quarto lib.2. Et accedit in specie Signorolus *in d. cons.108. n.13. vers. nec huic obstat.* & in indiuiduo casus nostri Natta *in dicto consilio 661. num. duodecimo, decimotertio, & decimoquarto.* is enim, qui regalia habet, dicitur habere iura Principis, qui vectigalia imponere potest.

Quarto confert, quod inuestitus † de feudo consequi debet 54
omnia emolumenta, quæ ex ipso feudo proueniunt. Ita post alios scribunt Osascus *in decisione 29. numero octauo, & Tessaurus in decisione 250. numero 1. & in decisione 266. numero 4.* qui dixerunt, etiam priuatiue quo ad dominum concedentem dici concessa, vt & infra dicemus. Atqui inter feudi emolumenta sunt vectigalia, sicuti manifestum est, & in claris terminis respondit Comensis *in cons.162. visa copia, col.1. vers. sequitur, &c.* qui dixit, in concessione Vicariatus ciuitatis Ariminensis, quem *ibi col.2.* feudum appellat, facta à Camera Apostolica Malatestis, cum omnibus emolumentis, fructibus, & redditibus, contineri redditus salinarum, & Comensem in indiuiduo nostri casus secuti sunt Natta *in præcitato consilio 661. numero vigesimoprimo, & Cephalus in d. cons. 539. num.23. & nu.34.* Imo refert Cephalus *ibidem numero 16. vers. secundo cum, &c.* Sixtum quartum Pontificem Max. in inuestitura à se concessa domino Duci expressisse etiam telonia, & pedagia, quæ & ipsa dicuntur vectigalia, & si improprie secundum propriam nominum significationem, *& numero decimoquarto,* dixit, dominos Duces Ferrariæ constitutos fuisse Vicarios perpetuos Pōtificios: & ob id in temporalibus eandem habere potestatem in suo ipso

suo ipso dominio Ferrariensi, quam habebat ipse summus Pontifex. Ergo potuerunt, possuntque domini Duces Ferrariæ pro transitu hoc salis imponere, & exigere vectigal.

Quinto comprobantur prædicta, quod Camera ipsa Apostolica nulla ratione conqueri potest hac de vectigalis exactione. Non quidem ratione, & causa propriæ vtilitatis, & commodi: cum ab ea non exigatur hoc vectigal, ob immunitatem (de qua statim dicemus) concessam. Non etiam ratione, & causa aliorum transuehentium salem. Nam aut per hanc vectigalis impositionem, & exactionem deterioratur feudum, aut augmentatur, & melioratur. Primo casu, quatenus durat feudū ipse dominus Dux facere hoc potest, & suum est detrimentum, feudo vero finito non nocebit Cameræ Apostolicæ. *cap. 1. §. de inuestitura de re aliena facta.* Et argumento *l. peto. §. prædium, de legatis secundo.* Et hoc est commune, in quolibet habente vtile dominium, qui seruitutes, & onera imponere potest. *l. 3. ff. de seruit. l. seruitutis. in prin. ff. de seruit rust. prædior. & l. 1. §. 1. ff. de superficiebus.* Secundo 54 vero casu clarum est, quod vasallus † feudum augere, & vtilius reddere potest. *dicto cap. 1. §. 1. de inuestitura de re aliena facta, & cap. 2. §. si de manso. qui successo. tene.* Et dubium non est, quin feudum 55 † reddatur vtilius per vectigalium impositionem, sicuti probat Signorolus *in d. cons. 108. nu. 13. qui nu. 12.* hoc argumento in terminis his nostris vsus est.

Sexto, mouet me, quod in capitulis, & conuentionibus cum summo Pontifice Adriano initis conuentum fuit, quod ipsa Camera Apostolica non teneatur soluere aliquod datium, seu vectigal. Cum ergo Camera Apostolica eximatur ab hac vectigalis solutione, intelligimus, reliquos omnes transuehentes salem per dominium ipsum Ferrariense teneri soluere ipsum ve- 56 ctigal. Nam vnius exclusio † est alterius inclusio, & econtra. *l. cum Prætor. in princip. de iud. & cap. nonne, de præsumpt.* & in terminis his fere nostris hoc argumento vsus est Ruinus *in consilio 74. numero 6. lib. 1.* qui multis similibus comprobat. Et ob prædictam conuentionem non est, quod aliud quærat ipsa Camera Apostolica, sed solum vti sua immunitate, & non opponere de iure tertij, quod opponi non potest, nisi quando est exclusio ipso iure intentionis eius cui opponitur, sicuti scribunt Bart. & Socinus senior *in l. secunda, numero 6. ff. de except. rei iudic. & late Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo, reuertatur, numero trecentesimo quinquagesimo octauo. C. de reuoca. donat.* & alij quos retuli *in consil. 19. numero 29. lib. 1.*

Septimo confert non parum, quod illustrissimi & reuerendissimi Cardinales Cæsis, & ab ecclesia, quibus Pius quintus Pontifex Maximus mandauerat, vt de hac causa salis cognoscerent, & suæ Sanctitati referrent, cognouerunt, & retulerunt, hoc Datium, seu vectigal sine dubio pertinere ad dom. Ducem Ferrariæ, vt quid separatum à iure transitus. Qua quidem relatione facta ipse dom. Dux sine controuersia semper perseuerauit in ipsa vectigalis exactione. Non est ergo, quod Camera ipsa Apostolica vel suo, vel alterius nomine amplius in dubium reuocet, quin dom. Dux possit exigere hoc vectigal.

Octauo & vltimo omnem tollit dubitationem antiquissima 57 obseruantia, † quæ præbere solet interpretationem actibus, & dispositionibus dubiis, sicuti latissime tradit Ioseph. Ludouicus *in suis conclusionibus, in conclusione 38.* & accedunt in indiuiduo nostri casus Crauet. *in consilio 983. numero 8. lib. 6. & Natta in consilio 661. numero vigesimoseptimo, in fin. & numero 28.* & præter hos in claris terminis respondit Comen. *in dicto cons. 162. Visa copia, col. 2. versic. Parique modo, &c.* Cameram Apostolicam censeri tradidisse Malatestis Vicariis, & consequenter feudatariis (ita paulo supra cos appellauerat) à se constitutis vectigalia, seu redditus salis ob patientiam, & obseruantiam deinde subsecutam, dum ipsi Malatestæ diu exegerunt redditus illos, sciente, & patiente ipsa Camera Apostolica. Et accedit Angelus *in consilio 290. thema tale est, inter cætera, num. 8.* hodie obseruari ab omnibus dominis temporalibus, & ciuitatibus per seipsas regentibus, vt imponant vectigalia, & ob id non esse vlterius de iure quærendum, & disputandum.

Nec prædictis obstat sententia lata ab illustrissimis dominis Cameralibus anno 1567. quia respondetur primo, (vt diximus supra) sententiam illam nō fuisse receptam & obseruatam. Respondetur secundo, sententiam loqui solum de transitu, ob id non comprehendere vectigal tamquam quid separatum ab ipso transitu. Cum † sententia sit stricte interpretanda, vt scribunt 58 Bart. *in l. Iulianus, num. 5. ff. de condict. indeb. & in l. si expressim, col. 2. ff. de appel. Decius in l. ius nostrum, num. 11. ff. de reg. iur. & in consil. 323. numero 1. Gozad. in cons. 50. nu. 12. Socinus iun. in cons. 181. nu. 67. lib. 2. Craue. in cons. 188. nu. 6. & in cons. 216. in fi. & copiose Io. Petrus Surdus in consilio 189. lib. 2.*

Sexta est dubitatio, an Camera Apostolica disponere, & exigere & ipsa possit aliud vectigal pro sale, qui trāsuehitur per dominium Ferrariense? Respondendum est sine magna controuersia, imponere & exigere non posse.

Primo, quia dominus Dux Ferrariæ à sede Apostolica de feudo dominij Ferrariensis inuestitus censetur quo ad emolumenta inuestitus priuatiue, vt scilicet ipse solus possit consequi emolumenta dicti dominij, non autem & ipsa Camera Apostolica. Ita Baldus *in l. 1. q. 43. ff. de rerum diuis. Martinus Laudensis in tractatu de Principib. in prima parte, quæstione 138. Abbas in cap. Cæterum, numero 7. in fine de iudiciis. Felinus in capit. pastoralis, numero 5. de officio ordina. Curtius senior in consilio 74. super memorata, in quinto dubio, in fin. Brunus in consilio 47. numero . . . Curtius iunior in consil. num. 1.* Et de eadem facti specie interrogati sic responderunt Bero. *in cons. 74. num. 10. lib. 1. Socinus iunior in cons. 16. nu. 3. lib. 3. & Crauet. in cons. 411. nu. 36. lib. 3.* Idem scripserunt Rolandus *in cons. 21. num. 10. & 12. lib. 4. & Tessaurus in decis. 132. & in decis. 250. nu. 1. & in decis. 266. nu. 4.* qui alios refert.

Secundo accedit, quod dominus Dux præter annuam pensionem, quam Cameræ Apostolicæ pendit, liberum omnino habet ipsum dominium Ferrariense, vt diximus supra in tertia dubitatione. Est ergo dicendum, quod ipsa Camera non possit imponere aliquod vectigal in ipso dominio Ferrariensi, causa ipsius transitus salis, quia hoc esset demonstrare dominium ipsum Ferrariense non esse liberum ipsius domini Ducis, sed & subiectum ipsi Cameræ Apostolicæ. Cum vectigalia † impone- 59 re, & exigere in loco sit signum seruitutis, & subiectionis sibi debitæ, vt scribit Signorolus *in præallegato consilio centesimo octauo, num. 12. & 13.*

Tertio suffragatur, quod iam ipsa Camera Apostolica conuenit cum ipso domino Duce, vt Camera ipsa sit immunis ab hoc vectigali transitus salis. Hæc immunitas concessa à domino Duce ipsi Cameræ significat, ipsum dominum Ducem esse absolute dominum vectigalis, & consequenter nullum ius habere Cameram imponendi nouum vectigal, † quod non nisi à su- 60 premo Principe ius in prouincia, & dominio habente imponi potest *l. vectigalia. vbi Salycetus. & l. non solent. C. noua vectigal. institui non posse. Baldus in consilio 243. ius percipiendi, colum. 1. libr. 5. & Abbas in consilio vigesimo, libri primi, & in consilio 6. columna tertia, versic. ex his clare, lib. 2.*

Quarto confert, quod quando aliquid prohibetur directo fieri censetur etiam prohibitum per indirectum. *capit. cum quid. de reg. iuris in 6. vbi Dynus & reliqui.* Porro transitus salis permissus dicitur non solum iure ipso communi, sed etiam secūdum conuentiones, & pacta, vt supra explicauimus. Non ergo permissum est Cameræ Apostolicæ imponere nouum vectigal pro ipso salis transitu, quia illud in causa esse posset, quod vehentes salem per ipsum dominium Ferrariense ad alias regiones desisterent ab ipsa transuectione, quod esset magnum detrimentum omnium, & præsertim domini Ducis. Ita fortiori in casu arguit Angelus *in consilio ducentesimo nonagesimo. thema est tale: inter cætera, numero octauo. versic. sed quatenus, &c.* qui respondit, non licuisse Venetis augere vectigal in detrimentum Genuensium, quibus pacto promiserant liberam nauigationem per eorum Gulfum.

Quinto & vltimo comprobantur prædicta alio argumento, & ratione perpensa ab eodem Angelo *in dicto consilio 290. numero 8. versic. hoc etiam probatur, &c.* Quod cum permissa esset à Venetis absoluta licentia mercatoribus Genuensibus, vt possent nauigare, si Veneti augerent vectigalia nauigatio Genuensibus impossibilis redderetur: cum ea † posse dicamur, quæ commode, 61 & honeste possumus. *l. Nepos Proculo. ff de verborum signific. iuncta l. filius ff. de condit. instit. ita & econtra. & nume. 9. subiungit Angel.* quod non dicitur quis posse quidquam consequi, nisi iusto pretio soluto. *leg. non dubium, in fine, de legatis tertio, & §. non solum, Institut. de legat.* Et ideo esse paria, quod quis non possit aliquo modo emere, vel immoderato pretio. Ita sunt (subiungit idem

Angelus) paria, nullo modo posse ad portum appellere, aut posse soluendo grauissima vectigalia. Si ergo non licuit Venetis augere ipsa vectigalia, quia (vt inquit Angelus) propter nimiam pressuram exsoluendæ pecuniæ, dicitur interdictus accessus, & recessus ad locum. ex sententia glossæ. *l. vlt. §. si fœnerator, in verbo non recedes. ff. quod metus causa.* Idem dicendum est in casu nostro, Cameram Apostolicam nulla ratione posse imponere aliquod vectigal pro transitu salis per dominium Ferrariense. Hæc sunt, quæ pro veritate, & iustitia placuit mihi scribere in gratiam serenissimi Dom. Ducis Ferrariæ, & spero fore, quod sanctissimus D.N. pro immensa eius bonitate imperare debeat, Illustris. eius Cameralibus, ne ipsum D. Ducem in posterum aliqua amplius molestia, his de causis, afficiant.

SVMMARIA.

1 *Ordo concordiam parere solet.*
2 *Senatorem esse in dignitate positum nemo dubitat.*
3 *Præses redituum extraordinariorum obtinet dignitatem.*
4 *Præfectus annonæ dignitatem obtinet. Quia præest sex iuris tribus. numero 5.*
6 *Quæstorum descriptio ex Polybio.*
7 *Quæstores obtinent dignitatem & sunt illustres.*
8 *Procurator Cæsaris generalis est illustris, specialis est spectabilis.*
9 *Consiliarij Principis secretioris consilij, dignitatem habent.*
10 *In dignitatibus & honoribus hoc obseruatur, vt de Principe benemeriti à minori ad maius promoueantur.*
11 *Maioribus honoribus functi ad minores non deuocantur.*
12 *Ascendere honoris est, descendere dedecoris.*
13 *De minori ad maius ascenditur. & nu. 14.*
14 *Promotiones de minori ad maius fiunt.*
15 *Maior & dignior est, qui maiora obtinet stipendia. Item qui maiorem habet administrationem. nu. 19.*
16 *Dignior est qui pluribus præest.*
17 *Dignitas maior & minor dignoscitur ex vestibus.*
18 *Prior nominatio maiorem arguit dignitatem & præeminentiam. & nu. 26.*
20 *Præpositus præfertur Priori ob maiorem administrationem.*
21 *Præses his fruitur præeminentiis vt senatum cogat, cum opus est. Item eam habet auctoritatem, vt cum paria sunt vota, præualeat opinio eius. nu. 22.*
23 *Simplex Senator titulo caret.*
24 *Quæstores secundum ius commune dignitatem non obtinent, sed saltem officium. Contra statuitur nostro tempore. num. 25.*
27 *Dictio etiam, ampliat & implicat casum magis dubitabilem.*
28 *Principis domesticum & amicum nominari operatur, vt Consiliarius præferatur.*
29 *Senatores dicuntur pars corporis ipsius Principis, sicuti etiam consiliarij.*
30 *Consiliarij idem faciunt consistorium cum ipso Principe. & numero 41.*
31 *Medium inter Principem & Consiliarium non datur.*
32 *Episcopi vicario nō anteponitur archidiaconus vel archipresbyter.*
33 *Consiliarius magis cohæret lateri Principis quam Senator.*
34 *Consiliarius etiam extra locum concilij præferendus est.*
35 *Cardinalis Cameræ in loco Cameræ præfertur alteri Cardinali, licet alioquin ei anteponatur extra locum propter antiquitatem.*
36 *Filius Episcopi in sua ecclesia præfertur proprio parenti, domi in actibus domesticis non fit.*
37 *Canonicus in suo canonicatu præfertur abbati.*
38 *Gubernator cuiusdam dominij est dignior præside senatus.*
39 *Quilibet Consiliarius est maior & dignior quouis senatore.*
40 *Consiliarij propter secretum consilium silentiarij dicuntur.*
42 *Vicarius Episcopi dignior est Canonicis.*
43 *Altior locus est, qui domino proximior est.*
44 *Canonicus sedens prope Episcopum cæteris dignior est.*
45 *Consuetudine introductum non immutandum est.*
46 *Ordo senatoris antiquior est ordine consiliariorum.*
47 *Senator antiquior præfertur minori.*
48 *Magnum consilium regis Galliarum ob antiquitatem præfertur Parlamento.*
49 *Prior tempore, etiam potior iure. Procedit in dubio, & cæteris paribus. Num. 50. Non procedit in imparitate causæ, affectionis, possessionis, alteriusve qualitatis & circumstantiæ. n. 51.*
52 *Potior causa præfertur potiori tempore.*
53 *Creditor qui in rem impendit, præfertur creditori tempore potiori.*
54 *Priuilegium dotis causa & fauore dotis præfertur aliis.*
55 *Possessionis causa is dicitur altero emptore potior, qui prius emit.*
56 *Priuilegia non ex tempore, sed ex causa æstimantur.*
57 *Ordo dignitatum est duplex, nempe temporis & qualitatis seu maioritatis.*
58 *Ordo prioritatis etiam duplex.*
59 *Doctoratus ab Imperatore præfertur alteri doctori prius doctorato à collegis.*
60 *Consiliarius dicitur pars corporis ipsius principis.*
61 *Dignior est qui maiores sustinet labores illo, qui minores obit.*
62 *Senatus Mediolanensis cognoscit tam de causis criminalibus, quam ciuilibus.*
63 *Imperans præfertur ei cui imperatur.*
64 *Senatus fit mentio in comitiis Wormatiensibus, prius quam fit consiliariorum & magni cancellarij.*
65 *Exornatus duplici dignitate anteponitur vnam habenti dignitatem.*
66 *Doctor vtriusque iuris præcedit merum canonistam.*
67 *Episcopus Doctor, vti duarum dignitatum præfertur episcopo non doctorato antiquiori.*
68 *Dignitatum multiplicitas non efficit aliquem digniorem, si singula non sufficiunt.*
69 *Regna plura exigua vel ducatus plures tenues habens non præfertur habenti regnum vel ducatum magnum.*
70 *Vna & eadem res vel persona non debet censeri diuersi iuris. Secus statuitur in diuersis respectibus. nu. 71.*
72 *Episcopus existens in capitulo tanquam canonicus sedere debet in suo loco vti canonicus.*
73 *Episcopus consiliarius Principis in loco consilij sedet tanquam consiliarius, & præcedit magnum cancellarium.*
74 *Præses in consilio decurionum non sedet ante alios, sed suo in loco vt decurio.*
75 *Episcopo existenti in gymnasio tanquam scholari datur secundus locus apud doctorem gymnasij.*
76 *Quasi possessio operatur vt in dubio pro ipso quasi possessore pronuncietur.*
77 *Quasi possessor potest etiam armata manu resistere.*
78 *Quasi possessio acquiritur vnico actu possessorio.*
79 *Antecessores præsidi non possunt præiudicare quicquam.*
80 *Prælatio in dignitatibus non pendet à voluntate partium.*
81 *Prælationes sunt iuris publici.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCII.



Qvemadmodum qui ambitu, fastu & cupiditate gloriæ de ordinis prælatione contendunt iure damnandi sunt: quippe qui comparandi videantur Pharisæis illis, qui (sic *Matthæus cap. 5.* scriptum reliquit) gloriose amant primos recubitus in cœnis, primas cathedras in synagogis & salutationes in foro. Ita iure laudandi sunt illi, qui non alia ratione de prælatione hac experiuntur quam vt pulcherrimus ille ordo, qui & in patria illa cœlesti mirifice est constabilitus, obseruetur. Cum ordo † concor- 1
diam parere soleat. *cap. vltim. octuagesimanona distinct.* Quo laudis genere extollendi sunt Regij senatores Aluisius Bellonus & Galeacius Vicecomes, qui aduersus Regium Præsidem redituum extraordinariorum Simonem Bossium senatoria pariter dignitate ornatum: nec non & consiliarium secretioris consilij, de hoc ordine prælationeq; amice ac fraterne contendunt atque disputant.

Cum enim duo illi senatores ea dignitate prius ipso Bossio exornati fuerint à potentissimo Rege nostro, opinantur se ipsi Bossio senatore post eos creato esse anteferendos. Crediderim ego verius Præsidem Bossium ipsum esse omnino anteponendum

dum omnibus in locis præterquam si continget (vt aliquando
cuenit) in senatu ipso sedere. Huius veritatis illustrandæ de-
monstrandæque gratia, præsciendum prius est, non modo mu-
nus ipsum senatoris: sed etiam Præsidis redituum tam extraor-
dinariorum quam ordinariorum ac etiam Consiliarij secretio-
2 ris consilij esse honoris & dignitatis. Senatorem † esse in digni-
tate positum nemo dubitat. Nam manifeste probant *l. emanci-
patum. §. si quis. ff. de senator. l. ius senatorum, & l. si senator. C. de digni-
tat. lib. 12.* vbi Lucas de Penna & reliqui. Et propterea esse illu-
stres demonstraui *in libro secundo, de arbitrariis iudicum, casu sexage-
simo octauo, numero vigesimo.* & alia scripsit Corasius *in l. fœminæ, nu-
3 mero quinto, ff. de senator.* Præsidem † redituum extraordinario-
rum obtinere dignitatem certum est, non solum longo vsu &
obseruantia, sed etiam iure ipso. De vsu nulla esse potest apud
nos disputatio, cum ita esse constet manifeste. Iure etiam appa-
ret: cum Præses iste præsit etiam annonæ. Vide omnino Petrum
Gregorium *lib quadragesimoseptimo, cap. 31. num. 10.* Præfectum an-
4 nonæ † dignitatem obtinere ostendit Cassiodorus *in libro 6. va-
riorum, in formula Præfecti annonæ, his verbis:* Tribunal tuum non
est inter minimas dignitates, quando & Romana gratia frueris
& prouinciis iura transmittis, & Præfectum annonæ magistra-
tum, qui dignitatis est, obtinuisse apud Romanos testantur Li-
uius *libr. 4. primæ decad. Fenestella in libello de Magistratibus Romano-
rum, & Corasius in l. secunda, §. & hæc omnia, numero vigesimotertio, o-
rig. iuris.* declarando responsum illud Pomponij negantis, Præ-
fectum hunc annonæ obtinuisse magistratum. Et rursus Præ-
5 ses † iste redituum extraordinariorum dicitur præesse sex vi-
ris, tribus scilicet Iureconsultis, quos Quæstores togatos & tri-
bus breuioris togæ, eruditis tamen & doctis, quos Quæstores
non togatos appellamus. Et Quæstorum nomen his dedit noua
huius dominij constitutio, *in tit. de officio Præfecti annonæ.* Et præ-
terea ij Quæstores curant ea, quæ ad fiscum Principis perue-
niunt vel ex bonis vacantibus, vel ex bonorum publicatione,
& ob id dicuntur procuratores Principis. Eodem modo se ha-
bet Præses redituum ordinariorum, qui pariter præest sex simi-
libus tribus, quos Quæstores ordinarios appellamus, ij curam
habent vectigalium Principis, ac etiam ærarij, dum mandant ex
illo creditoribus numerari; & ipsius Principis pecuniam in il-
lud condi atque reponi. Quod sane munus vt est antiquum,
sic & apud Romanos honorificum semper fuit, sicuti testatur
Polybius *in libro tertio historiarum.* Cuius verba adscripsi, *Negotio-
6 sa † & plena solicitudinis fuit administratio illa. Nam & ærarij & ve-
ctigalium Populi Romani curam gerere: tum si quid pecuniarum publice
vel priuatim erogari, vel in ærarium condi deberent. Cumque exercitum
scribere & legiones eductas in campum perspicere Quæstoribus mandaba-
tur, qui singulos milites, Duces & signa tenebantur notare, consules idcir-
co in expeditionibus comitando.* Hactenus Polybius, cuius senten-
tiam ex Tacito refert Alexander ab Alexan. *in lib. secundo dierum
genial. cap. 2.*

7 Quæstores † dignitatem obtinere, imo illustres esse scripse-
runt Albericus & Decius, quos retuli *in libro secundo de arbitrariis
iudicum, casu sexagesimooctauo, numero octauo.* & si eorum opinio-
nem dubiam esse dixi. sed ad rem magis Purpurat. *in l. prima, nu-
mero quadragesimotertio, ff. de officio eius cui mand. est iurisdict.* docuit
8 post Accursium & Marinum Laudensem, Cæsaris † procurato-
rem generalem esse illustrem: specialem vero spectabilem. Et
subiungit ibidem Purpur. *numero 47. in fi.* post eundem Lauden-
sem, quod procurator fisci seu Cæsaris apud nos sunt prædicti
Quæstores.

Nec repugnat, si dicatur, quod Quæstorem esse non sit digni-
tatis, sed potius officij, vt respondit Curtius iunior *in consilio 19.
numero 9.* Et Quæstores non honorem, id est dignitatem: sed per-
sonale munus, hoc est, officium sustinere dixit Archadius *in l.
vlt. §. 1. ff. de muner. & honorib.* Nam infra suo loco respondebimus.
Cum vero his Quæstoribus præsit Præses ipse, sequitur dicen-
dum, eum obtinere dignitatem. Et eo magis quia eligitur crea-
turque Præses vnus ex ordine senatorio qui alioqui non dicere-
tur ascendere, sed descendere, nisi Præsidis munus dignitatem
contineret, iuxta *l. vt gradatim. ff. de mun. & hon. & dicemus infra.*
9 Consiliarij † quoque Principis secretioris consilij digni-
tatem obtinere clarum & manifestum est. Nam & esse illustres
censuit Iustinianus *in l. quisquis. C. ad legem Iuliam maiest. Ibi de nece
etiam virorum illustrium, qui consiliis & consistorio nostro intersunt, &c.*

Et ex nostris idem testantur Angelus, Alexander, Iason, Corse-
tus, Decius, Purpur. Tiraquellus, Alciatus & Bolognetus, quos
retuli & probaui *in d. casu 68. nu. 35. & 39.*

His præmissis, dicimus nunc Præsidem Bossium esse antepo-
nendum Bellono & Vicecomiti dignitate senatoria prius ipso
Bossio ornatis. Et hoc quidem siue consideramus ipsum Bos-
sium tamquam Præsidem solum, siue vt Consiliarium secretio-
ris consilij, siue tertio loco multo magis tamquam Præsidem si-
mul & Consiliarium. Quod vt Præses tantum debeat anteponi
multis demonstratur argumentis.

Primo, senator ad hanc Præsidis dignitatem promouetur, vt
notissimum est. Atqui certa est iuris regula & sententia, in digni-
tatibus † & honoribus obseruari, vt de Principe benemeriti à 10
minori ad maiorem dignitatem promoueantur. Ergo Præses
redituum extraordinariorũ, & multo magis ordinariorum di-
gnior est senatore antiquiore, & consequenter ei anteponen-
dus. Illa minor propositio probatur responso Modestini *in l. vt
gradatim, in prin. ff. de muner. & honorib. Ibi. Et vt à minoribus ad maiores
perueniatur.* Quo loci dixit Albericus quod is, qui est in maiori
dignitate non debet eligi ad minorem. Hinc Diocletianus &
Maximianus *in l. 2. C. quemadmod. ciuil. mun. indicuntur, libr. 10.* ita re-
scripserunt. Maioribus † honoribus functos ad minores deuo- 11
cari non oportere rationis est. Et illo in loco annotarunt Ac-
cursius, Ioan. à Platea & Phyrus quod ascendere † honor est: de- 12
scendere vero dedecus. Et propterea (inquit Platea) Archiepi-
scopus transferri minime debet ad Episcopatum, sed econtra.
Eodem etiam in loco annotauit Lucas de Penna, de † minori 13
ad maius ascendi & non econtra, sicuti faciunt Asculani, qui
postquam functi sunt magnis officiis, ad minora se promoueri
patiuntur. Et idem Lucas *in l. nulli. col. 1. C. de muner. lib. 12.* scriptum
reliquit, regulariter † promotiones fieri de minori ad maio- 14
rem. Huc facit *cap. legimus, in fi. 93. distinct.* vbi sic legitur, *Qui proue-
hitur de minori ad maius prouehitur:* conferunt etiam *cap. mutationes,
7. q. 1. & cap. 1. de translatio. episc.* Et Cicero in partitionibus orato-
riis, sic scriptum reliquit. A minoribus ad maiora ascendimus.
Idem in Catil. Præclaram vero (inquit) pop. Roman. refert gra-
tiam, qui te hominem per te cognitum, nulla commendatione
maiorum, tam mature ad summum imperium, per omnes ho-
norum gradus extulit in Trebell. Pollio *in vita Valeria.* de eo hæc
scripsit; *Valerianus Imperator, nobilis genere, patre Valerio, censor antea
& per dignitatum omnes gradus suis temporibus ad maximum in terris
culmen ascendens, cuius per annos Rom. vita laudabilis in eam conscende-
rat gloriam, vt per omnes honores & magistratus insigniter gestos Impe-
rator fieret, non vt solet tumultuario populi concursu &c.*

Secundo accedit, quod Præses iste maiora habet à Rege no-
stro stipendia & honoraria, quam habeant singuli senatores. At-
qui eo dicitur † maior & dignior, & ob id anteponendus qui 15
maiora obtinet stipendia. Ergo Præses hic senatori antiquiori
est præferendus. Illa minor propositio probatur tex. *l. nemo. C. de
off. magist. officio.* Ibi. *Vt is gradu cæteros antecedat, quem stipendia melio-
ra vel labor prolixior fecerit ante ire.* sic & *in l. 1. C. de agentibus in rebus,
lib. 12.* leguntur verba hæc: *Nullus de schola agentium in rebus de cæte-
ro locum mortui conetur inuadere sedis, qui ordine stipendiorum & labo-
rum merito ad gradum militiæ sequebatur, &c. Idem probat l. 1. C. de Tiro-
nib. lib. 12. & scribunt Bald. in cons. 387. Archidiaconus habet, col. 2. vers. sti-
pendia etiam, lib. 1. Abbas in c. clerici, n. 3. de iud. Alex. in l. cum quid, n. 8. ff.
si cert. pet. Ripa in resp. 23. num. 16. lib. 1. secundum impreßionem antiquam
Lugdunensem. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, parte decima, conside-
ratione vigesimaseptima. Boerius in tract. de auctoritate magni consilij, nu-
mero 27. & 28.* qui in specie de consiliariis Principis, de quibus in-
fra, differit.

Tertio suffragatur, quod præses multis præest, nempe (vt di-
ximus supra) tribus collegiis Iureconsultis, & tribus iuris bre-
uioris togæ, necnon cancellariis, actuariis aliisque officialibus,
vsque ad numerum quadragenarium: senator vero nulli præest,
sed suo subest præsidi. Atqui is alioquin † dignior est, qui eo plu- 16
ribus præest. Ergo præses iste est ipso senatore dignior. Illa mi-
nor propositio probatur tex. §. *nos igitur, in Auth. de defenso. ciuit. &
scribunt Bal. in consilio trecentesimo octuagesimoseptimo. Archidiaconus
habet, col. 1. versic. similiter etiam, lib. 1.* & post alios Cassaneus *in Cata-
logo gloriæ mundi, parte duodecima, consideratione 56. & 58.* quem retu-
li & probaui *in cons. 126. n. 15. in fi. lib. 2.* & his accedit Purpur. *in cons.
540. n. 16. lib. 2.*

Quarto confert, quod Præses iste incedēdo duos semper præmittit Ostiarios, qui à Regia maiestate eliguntur, vt etiam senatus Præsidi concessum est: quod nemini senatorum permissum est. Atqui insignia hæc maiorem arguunt dignitatem & præeminentiam. Ergo Præses hic & maior & dignior est ipso senatore. Illa minor propositio probatur tex. *cap. vt Apostolicæ. de priuileg. in 6.* vbi maiore gloria & honore digni habentur Abbates mitram & alia insignia deferentes quam non insigniti. Et illo in loco annotarunt Geminianus & Decius & egregie Baldus *in consil. 387. Archidiaconus habet, col. 1. versic. insignia etiam nobiliora, lib. 1. Purpur. in cons. 540. num. 17. lib. 2. & Martinus Nauarrus in cons. 1. num. 5. tit. de maior. & obed. lib. 1. sic & ego ipse in cons. 126. num. 34. in fi.* sensi olim apud Romanos Proconsules fuisse Præsidibus digniores ob id, quod illi fascibus & insigniis vterentur, ij vero non. Et simile prope
17 est, quod dicimus, dignitatem † maiorem & minorem dignosci ex vestibus, quibus vti solent magistratus, & qui aliqua funguntur dignitate, sicuti scribunt Speculator *in titu. de aduocato. §. sequitur videndum, col. 1. & Florianus in l. sed & si quid. §. mancipiorum. ff. de vsufructu. Quocirca Accurs. in l. 1. C. nulli licere in frenis, lib. 11.* scripsit, quod chlamys militem, purpura Regem, stola sacerdotem, toga aduocatum, & cuculla monachum ostendit. Idem tradunt Baldus *in cap. causam de probat. Lucas de Penna in l. 2. C. de vestib. Solob. lib. 11. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, in prima parte, consid. 23. & in parte septima, consideratione 44. & Marinus Freccia in tract. de subfeudis, lib. 1. in eo capite, quod incipit, Alia etiam fuit quæstio, n. 4. & 5.*

Quinto huc facit, quod dum senatus ipse Regis nostri nomine rescribit literasque dat huic Præsidi, præmittere solet hoc Præsidis nomen: deinde nomen senatoris his verbis; magnifico
18 Præsidi & senatori Bossio. Quæ quidem prior † nominatio maiorem arguere solet dignitatem & præeminētiam, sicuti scribūt gl. *in §. vlt. in Auth. de defenso. ciuit. & in Clem. 1. de baptismo, Baldus in Auth. hoc amplius, col. vlt. C. de fideicom. Decius in cons. 161. colum. 2. versic. quarto hoc suadetur, & in cap. auaritiæ, col. 1. de præb.* vbi testatur communem esse opinionem Alciatus *in rubr. extra, de offic. ordin. num. 1. Boerius in tract. de auctoritate magni consilij num. 140. & 141.* qui similibus comprobat, sic & gl. *in cap. quorundam, in verb. prædictorum, de electio. in 6.* scripsit, præeminentiam cognosci ex inscriptione rescripti. Et glossam illam secuti sunt Boerius præcitato in loco, & Marinus Freccia *in dicto capite, Alia etiam fuit, nu. 3.*

Sexto ad rem facit, quod senator nullam habet administrationem & iurisdictionem: Præses autem hic habet, sicuti vtrumque probatur ex nostis huius dominij constitutionibus, solus enim ipse Præses auctoritatem & administrationem habet concedendi licentias pro annona euehenda, è locis ad loca. Potest etiā cancellarios & actuarios, & scribas, si errata aliqua admiserunt, ab eorum officio suspendere. Atqui in dubio, cæterisq; pa-
19 ribus maior † & dignior is dicitur, qui maiorem habet auctoritatem & administrationem. Ergo Præses iste maior & dignior est senatore. Illa minor propositio probatur tex. *cap. transmissam, de electio. & scribunt gl. in §. volumus, in Auth. vt iudices sine quoquo suffrag. & Baldus in cons. 387. Archidiaconus, colum. 1. versic. porro etiam, lib. 1.* quod habere subiectos suæ potestati est signum dignitatis, sic quoque Gemin. & Archidiaconus *in cap. quamquam, 2. q. 7.* dixerunt, quod licet Archidiaconus sit minor ordine archipresbytero: est tamen maior auctoritate, & administratione, & propterea preferri debet ipsi archipresbytero. Idem affirmarunt relati à Boerio *in tract. de auctoritate magni consilij, num. 72. 73. & 74. & accedunt Purpur. in cons. 540. num. 17. lib. 2. Ripa in lib. 1. responsorum, cap. 23. num. 13. & Portius Imolensis in cons. 167. nu. 23. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, sic & Decius in cons. 161. num. 2. versicu. septimo,*
20 respondit, præpositum † præferri Priori ob maiorem administrationem. Et idem ego ipse scripsi *in cons. 51. num. 7. 8. & 9. lib. 1.* vbi simile dixi de Vicario Episcopi, & Archidiacono. & similia commemorat Portius *in dicto cons. 167. nu. 24. & 25.* qui intellexit, & recte in dubio & cæteris paribus. vt dixi supra. Et Portium, secutus sum *in consilio 51. numero 56. lib. 1. & in consilio 126. numero 15. lib. 2.*

Septimo vel ex eo comprobātur prædicta, quod senator non est caput, sed membrum illius ordinis. Præses vero Bossius est sui tribunalis caput, sicuti de senatus præside scriptum reliquit Franciscus Duarenus *in libr. 3. de sacris eccles. minister. & benef. cap. 2.*
21 qui dixit, Præsidem † frui his præeminentiis, vt senatum cogat, hoc est iubeat congregari primus in senatu, cum opus est, verba

faciat, & multa alia exequatur quæ præstantiam quandam per-
sonæ, quam gerit, facile ostendunt. sicuti etiam videmus Præsi-
des † eam habere auctoritatem & præeminentiam, vt cum pa- 22
ria sunt vota & suffragia, præualeat opinio eorum, pro quibus
stat ipse præses. Ita apud Gallos obseruari testatur Franciscus
Marcus *in q. 5. in prima parte, quæ est repetita in q. 465. in secunda parte.*
sic etiam seruari in senatu Taurinensi scribit Thesaurus *in decis. 1.*
num. 5. & passim obseruant apud nos Præsides omnes, senatus sci-
licet, & Quæstorum redituum tam extraordinariorum quam
ordinariorum. Atqui, cæteris paribus, is dicitur dignior & præ-
ferendus alteri, qui caput & Prælatus est multorū, sicuti de Præ-
lato capituli dicimus. *cap. indemnitatibus, de elect. in 6. & tradunt Bal.*
in cap. pastoralis, in fin. versic. extra quaro. de offic. delega. & ibidem Barba.
numero 46. & Decius in cap. 2. num. 4. versic. & idem de Canonicis, de iu-
diciis.

Octauo Præses iste habet titulū, quia dicitur senator & Præ-
ses, simplex vero senator † titulo caret. *arg. capit. præsenti, de officio* 23
ordin. cap. 2. de iudiciis, & cap. tua, de cler. ægro. Atqui habens titulum
dignior est eo, qui non habet. Ergo Præses iste dignior est sena-
tore. Illa minor Propositio probatur tex. *cap. cum M. de constit. &*
c. dilectus, de præben. & tradunt Gemin. *in c. Episcopus, 17. distin. & Ripa*
in lib. 1. responsorum cap. 23. nu. 15.

Nono & vltimo suffragatur non parum auctoritas Purpura-
ti *in l. 1. in princ. nu. 45. ff. de officio eius, cui mand. est iurisd.* qui testatur,
Taurini obseruari, quod Præses matrimonij, cuius officiū idem
est, quod hoc redituum ordinariorum & extraordinariorum,
tenere locum immediate post magnum Cancellarium & Præsi-
dem senatus, & collaterales, id est, senatores post eum describi.

Nec repugnat, quod obiici audio, quod cum Quæstores † se- 24
cundum ius ipsum commune, non obtineant dignitatem, sed
munus, id est officium, *l. vlt. §. 1. ff. de muner. & honor.* Carolus V. &
Rex noster, vt huic officio sibi valde vtili maiorem auctorita-
tem & potestatem adderent, vnum ex ordine senatorio Præsi-
dem constituerunt, qui ipsis præesset Quæstoribus: & propterea
non ex illo munere & officio Præsidis aucta est dignitas senato-
ria: sed potius senator ipse Præpositus quæsturā ipsam illustrasse
dicitur. Et superioribus annis obseruatum fuit, Præsides Quæ-
storū breuioris togæ viros fuisse, sicuti fuerunt Saulius & Trot-
tus: & ob id illos cedere consueuisse quouis in loco cuilibet se-
natori. Nam respondetur ex iam dictis, imo Quæstoris † munus 25
dignitatem obtinere, & Præsides illos illustres esse, hac nostra
præsertim ætate, qua illud quæstorū tribunal dignitate, aucto-
ritate ac potestate auctum maxime fuit.

Secunda est dubitatio, an præses Bossius tanquam consilia-
rius secretioris consilij, dicatur maior & dignior præfatis sena-
toribus Bellono & Viccecomite? Et quidem dicendum est maio-
rem & digniorem esse.

Primo probat tex. *l. quisquis, in prin. C. ad l. Iuliam maiest.* Ibi, *de ne-*
nece etiam virorum illustrium, qui consiliis, & consistorio nostro intersunt.
Senatorum etiam (nam & ipsi pars corporis nostri sunt) *vel cuiuslibet postremo, &c.* Perpendo primum ordinem literæ, dum præfer-
tur Consiliarius senarori. Prior autem † nominatio arguit ma- 26
iorem dignitatem, vt dixi supra. Rursus & secundo considero di-
ctionem † illam etiam, quæ stat ampliatiue, atque ita extendit 27
constitutionem illam, vt comprehēdat etiam senatores, de qui-
bus maius dubium erat quam de consiliariis. Est enim eiusmodi
natura dictionis etiam, vt amplict & implicet casum magis du-
bitabilem, sicuti scribunt glo. *in Clem. 2. in verb. ecclesia de hæret. De-*
cius in l. qui se patris. nu. 11. C. vnde liberi. Alciatus in resp. 113. num. 5. & late
Crauetta in cons. 294. n. 7. vers. septimo. Hanc considerationem, sic e-
go ipse feci in his nostris terminis *in dicto casu 68. num. 39.* vbi dixi,
consiliarios senatoribus anteponi. Et idem hoc responso addu-
ctus tradit Boerius *de auctoritate magni consilij, nume. 140.* nec repu-
gnat, quod scribit eodem in loco Boerius *num. 172.* Prælationem
hanc argui non posse à priori nominatione: cum videamus in
Pandectis titulum, de senatoribus fuisse antepositum aliis titu-
lis aliorum magistratuum: atque ita etiam titulo, de officio Præ-
fecti Prætorio, qui proprie erat Principis Consiliarius, & Præ-
fectos ad senatoriam dignitatem euexit Ælius Pertinax Impe-
rator, quemadmodum in eius vita scriptum reliquit Iulius Ca-
pitolinus, ad quam sane dignitatem non euexisset Cæsar ille, ni-
si senatoria ipsa dignitas maior illa Præfecti prætoris extitisset.
Nam responderi potest titulum illum de senatoribus fuisse aliis
rationibus

rationibus & caussis antepositum aliis titulis : sicuti videmus in Codice & Pandectis modo vnum, modo alium obseruari ordinem in titulorum collocationibus.

Secundo suffragatur, quod consiliarii dicuntur Principis
28 domestici & amicitia coniuncti, quæ † quidem operantur prælationem, vt in specie arguit *Boerius in dicto Tract. de autoritate magni consilii, num.154.*

29 Nec repugnat quod etiam Senatores † dicuntur pars corporis ipsius Principis sicuti & consiliarii dicta *l. quisquis in princip.* Nam respondetur, quod & si Senator dicitur pars corporis Principis, attamen infirmior & minus nobilis est pars comparatiua ad consiliarium, qui in ea *l. quisquis* ponitur ante Senatorem: quasi instar corporis humani Princeps sit caput, Consiliarii pectus, Senatores vero, pedes, sicut & consiliarii *dicta l. quisquis in princip. C. ad legem Iuliam maiesta.*

30 Tertio ad rem facit quod consiliarii, † faciunt idem Consistorium cum ipso Principe: sicuti dicimus Vicarium facere idem tribunal & consistorium cum Episcopo *capit. 2. de consuet. in 6. & cap. Romana in prin. de appella. in 6.*

31 Quo fit, vt inter Principem † & consiliarios non detur medium, & consequenter consiliariis nemo præferendus videtur.
32 Ita de Episcopi † Vicario, vt ei non anteponatur Archidiaconus, vel Archipresbyter respondit *Abbas in consilio 21. in fine. libr. 1.*

Nec repugnat, si dicatur, quod licet in loco consilii non detur medium inter Principem & consiliarios, ex quo in eo non sedent alii quam ipsi consiliarii: attamen extra locum illum datur medium inter ipsum Principem & ipsos consiliarios. siquidem in cessu & in sedendo extra locum consilii, Principem sequitur immediate Præses Senatus, qui tunc ibi est tamquam Præses Senatus, non autem tanquam consiliarius: alioqui ei præferendus esset alter consiliarius etiam breuioris togæ, qui esset antiquior consiliarius quam ipse Præses. Deinde Præsidem sequuntur Senatores. Nam respondetur vt dicam in suo loco.

33 Quarto facit, quod consiliarius † magis cohæret lateri Principis quam Senator. Atqui qui magis cohæret Principi, dignior dicitur. *Felinus de maio. & obed. nume. 4. & 12.* Et ideo assessori seu cõsiliario idem præstatur honor qui exhiberi solet ei cui assidet. *Cassaneus parte 7. consid. 27. in fine.*

34 Quinto vrget auctoritas *Boerii in tract. de auctoritate magni consilii, numero 151.* Cum dixit Consiliarios † etiam extra locum consilii præferendos esse Senatoribus. Idem docuit *Purpurat. in l. 1. numero 60. ff. de officio eius post Bonum de curte Brixiense in Tracta. de nobilitate, parte tertia, numero 33.* ij scribunt residentes apud Ducem Sabaudiæ præferri Senatoribus. Idem ego scripsi *in dicto casu 68. numero 39.* Et si dicatur *tex. l. 1. C. de silentiariis libr. 12. & Io. à Platea ibi numero 4.* allegatus à Boerio solum affirmare, quod ille qui est creatus consiliarius à Principe, ita eam retinet dignitatem extra locum consilii, vt in ipso consilio: sicuti Senator ita ea dignitate fruitur extra locum Senatus, vt in ipsomet Senatu. Nam respondetur id contingere in reliquis excepto casu prælationis inter eos extra illa loca.

35 Ita enim videmus seruari Romæ vbi Cardinalis † Camerarius in loco Cameræ præfertur alteri Cardinali antiquiori, cum tamen extra locum Cameræ ei postponatur, vt egregie tradit *Cassaneus in Catalogo gloriæ mundi, in quarta parte, in 14. consideratione.*

36 Sic etiam dicimus, filium † Episcopum in sua ecclesia præferri proprie parenti, domi vero & in actibus domesticis non anteponi. Sic sane Hostien. *in c. indecorum de ætate & qualitate. Boerius in tract. de auctoritate magni consilii, numero 100. Cassaneus in Catalogo gloriæ mundi in prima parte in consideratione 39. Marinus Freccia in tract. de subfeudis lib. 1. in eo capite, quod incipit: Alia etiam fuit quæstio, numero 14. & Tiraquellus in tract. de nobilitate cap. 28. numero 10.* & simile tradit Gellius *in lib. 2. noct. Attica. cap. 1.* quem retuli *in cons. 126. num. 17. lib. 2.* vbi comprobaui auctoritate Liuii & Valerii Max. Ita
37 quoque legimus Canonicum † in loco sui Canonicatus præferri Abbati, & tamen extra locum illum Abbatem anteponi Canonico. Sic sane scribunt Decius *in cons. 161. num. 1. Ripa libro primo responsorum c. 23. num. 3. & Ioannes de Selua in tracta. de beneficio, parte prima q. 2. num. 85.*

38 Sexto confert, quod sine controuersia princeps qui Regis nostri nomine huius Dominii Gubernator † & moderator est, maior est dignitate Præside Senatus: imo & toto ipso Senatu: & ob id eum præcedit. Id quod & iuri ipsi communi conuenit: sicuti in specie tradit Cassaneus *in Catalogo gloriæ mundi, parte septima, consideratione decima.* Atqui sicuti Princeps seu Gubernator est maior & dignior Præside Senatus, & toto ipso Senatu: sic etiam maius & dignius consilium sibi constituit ipso senatu: Ergo quilibet † 39
consiliarius est maior & dignior quouis Senatore. Illa minor propositio probatur ex eo, quod consilium illud appellatur excelsum, quippe quod alia omnia consilia excellat: sicuti de magno Principis consilio tradit Boerius *in dicto Tractat. de auctoritate magni consilii. num. 24.* Appellatur etiam consilium Secretum, & interius, quia Principis arcana committuntur iis consiliariis, qui ob id † Silentiarii appellantur, vt in eo titulo, *C. de silentiariis, lib.* 40
12. Et propterea ii † cum ipso Principe faciunt vnum idemque 41
Consistorium: sicuti in specie docuit Purpurat. *in l. 1. in princip. num. 125. ff. de officio eius, cui mandata est iurisdictio.* Ex quibus sequitur, Consiliarium secretioris consilii esse digniorem Senatore, & ob id illi præferendum: sicuti dicimus, Vicarium † Episcopi 42
esse digniorem & præferendum Canonicis: quia facit idem Consistorium cum ipso Episcopo, vt scribit Cassaneus *in Catalogo gloriæ mundi, quarta parte, consideratione 50. confert glo. in §. aliam. inst. de bon. poss.* dum dixit, digniorem altiori in loco sedere: & altiorem † locum dici, qui domino proximior est, *l. vnica, C. de Præpos.* 43
labo. li. 12. ibi, immunitate digni sunt quos nostri lateris comitatus illustrat.
Quocirca dicimus, Canonicum † sedentem prope Episcopum 44
esse cæteris digniorem. Ita sane Grammatic. *in decis. 64. nume. 20.* qui similibus comprobat. Et idem tradit Cassaneus *in Catalogo gloriæ, in quarta parte, consideratione 75.*

Septimo accedit, quod tota hæc controuersia est diffinita ipso vsu & obseruantia, quæ in his prælationibus præualet: sicuti scribunt glo. *in cap. pen. in verbo, electione, in fine, de elect. in 6. Baldus in l. obseruare. §. antequam. ff. de officio Procons. & legati, & in cap cum olim. de consuet. Angelus in consil. 300. Imola in rubr. de maio. & obed. & ibidem Felin. num. 3. Abbas in cap. auditis, in 3. notab. de electio. Alexand. in consil. 142. numero 7. lib. 6.* & alios multos ego ipse commemoraui & probaui *in consil. 51. num. 50. 51. & 52. lib. 1.* Et copiosius *in consil. 126. num. 3. lib. 2. & in consil. 257. num. 36. lib. 3.* Quibus accedunt Purpurat. *in cons. 540. num. 5. lib. 2.* quod responsum est Geminiani. Petrus Rebuffus *in Tract. nominationum, num. 52. Decian. in cons. 19. num. 27. lib. 3. & Pancirolus in consil. 162. num. 19.*

Est sane pluries obseruatum olim D. Don Alphonsum Ghe-uaram Consiliarium secretioris consilii tantum incessu præcessisse Senatores. Non est ergo immutandum quod † consuetudi- 45
ne fuit interpretatum. *l. minime. ff. de legibus.* Idem in Gallia seruari testatur Boerius *in Tract. de auctoritate magni consilii. num. 171.* Et idem obseruari Taurini seu in regione Pedemontana inter Ducis Consiliarios & Collaterales, id est, Senatores affirmant Bonus de Curtili Brixiensis *in tract. de nobilitate, parte tertia, nu. 42. & Purpuratus in l. 1. in princ. n. 60. ff. de officio eius, &c.* Quorum quidem vsus est & hoc nostro in casu & apud nos spectandus, vt scripsi *in cons. 257. num. 44. lib. 3.*

Octauo & vltimo suffragatur, quod Præsides redituum ordinariorum & extraordinariorum sunt in hac ciuitate & toto hoc Dominio Mediolanensi maioris opinionis & existimationis quã quilibet Senator. Ergo etiam digniores præferendi: sicuti scribunt Boer. *in 286. n. 8. vers. item illa, & Ioannes de Selua in tract. de beneficio parte prima. q. 2 quos secutus sum in cons. 126. num. 29. lib. 2.*

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus nonnulla, quę huic firmatæ sententiæ repugnare videntur.

Primo ordo † Senatoris est antiquior ordine consiliariorum: 46
sicuti manifestum est. Atqui antiquiora sunt digniora, & præferenda. Ergo Senator dignior est consiliario, & ob id ei anteponendus. Illa minor propositio probatur tex. *l. 2. ff. de Albo scrib. l. 4. C. de consul. lib. 12. l. 1. C. de Præpos. sacri cub. lib. 11. l. 1. C. de comit. & archia. lib. 11. & §. aliam. vbi glo. instit. de bonorum possess. & scribunt Baldus in l. obseruare, §. antequam, ff. de off. procons. & lega. Felinus in cap. 2. numero 4. de maio. & obed. & ad rem respondit Natta in consilio 638. numero 4. & numero 16. libro quarto.* Senatorem † antiquiorem præferri iu- 47
niori. Et in specie magis scripsit Boerius *in tract. de auctoritate magni consilii numero 132.* magnum † illud consilium Regis Gallia- 48
rum ob antiquitatem præferri Parlamento, id est, Senatui: sic è contra vbi Senatus est antiquior consilio, illi debet præferri. Et aliis multis comprobaui *in consilio 277. numero 12. libro 3.* Et ratio quidem est: quia qui prior † est tempore, est etiam potior 49

iure *l. quoties vtriusq; ff. de reg. iuris, & ca. qui prior. de regulis iuris in 6.*
30 Respondetur, regulam illam, qui prior † est tempore potior
est in iure, procedere in dubio, & cæteris scilicet paribus: sicuti
aliquot exemplis declarat *Dynus in dicto cap. qui prior. numero 8. 14.*
31 *& 16. & Cagnolus in dicta l. quoties, num. 1.* secus † vero quando ad-
est imparitas vel causæ vel affectionis, vel possessionis, alteri-
usve qualitatis & circumstantiæ. Quando enim quis habet cau-
32 sam † potiorem præfertur ei, qui potior est tempore. *l. si seruus*
33 *plurium. §. vlt. de leg. 1.* Ita videmus, creditorem, † qui in rem im-
pendit, præferri creditori tempore anteriori, ob causam illam.
34 *l. interdum. ff. qui potio. in pigno. hab.* sic etiam priuilegium † dotis,
causa & fauore dotis præfertur aliis *l. assiduis C. qui potio.* Ita ratio-
35 ne & causa † possessionis, is dicitur potior altero emptore, qui
prius emit. *l. quoties. C. de rei vind.*
Et hoc illud est, quod generaliter respondit *Vlpianus in l. pri-
56 uilegia. ff. de priuileg. cred. & in l. priuileg. ff. de reg. iuris*, priuilegia †
non ex tempore, sed ex causa æstimari.
Quo circa ad rem nostram docuit *Platea in l. 2. numero 1. C. vt
57 dignita. ordo serue. lib. 12.* duplicem † esse ordinem dignitatum,
nempe temporis, & qualitatis seu maioritatis. Primum habere
locum inter habentes æquales dignitates. Secundum vero qui
potentior est, nō curare de tempore seu temporis ordine. Egre-
gie magis scripsit *Iacobus Rebuffus in l. 1. nu. 2. C. de consul. & non sparg.
lib. 12.* in his honoribus & prælationibus obseruandum esse ordi-
nem, quando agitur inter eos, qui æqualem, paremque habent
dignitatem, vt scilicet is, qui prius dignitatem est consecutus,
præferatur in incedendo, sedendo, loquendo, eligendo & salu-
tando Principem, secus vero si agitur inter impares atque inæ-
quales dignitate: aut altera adsit conditio & circumstantia ma-
ior. Nā tunc (*inquit Rebuffus*) nō seruatur ordo temporis, sed ille
est prior potiorq; qui maiorem obtinet auctoritatem & digni-
58 tatē. Cum duplex sit ordo † prioritatis, nēpe tēporis, & maiori-
tatis seu qualitatis. sed illa maioritatis, & qualitatis præualet illi
temporis: sicuti videmus, doctorem vtriusq; iuris præferri anti-
quiori doctori vnius iuris tantum: sic doctoratus † ab Impera-
59 tore præfertur alteri doctori prius doctorato à collegio, vt tra-
dunt *Decius l. cum quid, nu. 11. si certum peta. in cap. Clerici nu. 8. de iud.
& in cons. 161. nu. 1. & late ego ipse in cons. 126. nume. 31. lib. 2.* vbi multos
retuli. & idem manifeste respondit & declarat *Rubeus in cons. 86. in
fine. Confert tex. l. vnicuique C. de prox Sacro. Scrin. lib. 10.* quo loci sta-
tuit Imperator vt militantes in Scrinio, si modo meritis & digni-
tate pares sint, secundum temporis ordinē & promotionis seriē
succedant: sed si quis eorum alterum, qui tempore superior erat,
laboris & industriæ cōparatione superat, tum is antiquiori præ-
feratur. Qua de causa meritum antiquitati & vetustati præfertur
l. prouidendum. C. de postula.
Secūdo vrgere videtur, quod ipsemet Princeps dicitur esse ex ipso
ordine Senatorio *l. ius Senatorum. C. de dignita. lib. 12.* cuius verba
hæc sunt, *Ius Senatorum & auctoritatem eius ordinis (in quo nos quoque
ipsos numeramus) necesse est ab omni iniuria defendere.* Ergo Senator
est dignior consiliario.
Respondetur primo *dictam l. ius Senatorum* intelligi de consi-
liariis, qui hærent lateri ipsius Principis: sicuti eam intelligit *Be-
rius in Tract. de auctoritate magni consilii, nu. 121.*
60 Respondetur secundo, quod etiam Consiliarius † Principis
dicitur pars corporis ipsius Principis *l. quisquis C. ad legē Iul. maie-
sta.* & quidem pars hęc nobilior est illa, quam constituit Senator:
sicuti in membris humani corporis vnum est altero nobilius &
dignius.
Tertio accedit, quod Senatoris munus sine controuersia est
longe maioris laboris, quam illud consiliarii, sicuti notissimum
61 est. Porro ille qui maiores † sustinet labores, dignior est illo, qui
minores obit. *l. vnicuique in prin. C. de prox. Sacro. Scrin. lib. 12. & l. 2. C.
de officio. Magistr. off. lib. 12.* & aliis comprobauit *Boerius in dicto Tract.
de magni consilii auctoritate, num. 145.* Est ergo dicendum Senato-
rem præferri consiliario.
Respondetur vno verbo, argumentum procedere cæteris pa-
ribus: secus vero quando aliqua extat causa & qualitas, quæ red-
dit digniorem eum, qui minus laboris sustinet: alioqui sequere-
tur absurdum, quod Card. esset Episcopo postponendus, ob id
quod maiores obit labores episcopus ipso Cardinali.
Tertio non parum suffragatur, quod ille debet præferri, cu-
ius exercitium est communius, & vniuersalius: sicuti in specie

scribit *Boerius in dicto Tract. de auctoritate magni consilii, num. 147.* &
accedit, quod is præfertur qui maiorem habet administratio-
nem & iurisdictionem vt auctoritate Hostien. Geminia. & Rotę
Romanæ respondit *Decius in cons. 161. in fine* & aliis comprobauit
Natta in consilio 638. numero 9. versic. demum, quod &c. & numero 47.
Porro dubitandum non est, quin Senatoris munus sit commu-
nius & vniuersalius, maiorque sit eius iurisdictio & administra- 62
tio quam sit illa consiliarii. Nam Senatus † ipse de omnibus cau-
sis tam capitalibus quam pecuniariis in tota ipsa Mediolanensi
ditione cognoscit & ius dicit: Consiliū vero de quibusdam tan-
tum. Senatus in his quæ ad iustitiam pertinent, summam aucto-
ritatem habet, vt etiam sua decreta infirmare & tollere valeat, i-
psoq; Regio nomine sigilloq; vtitur, quæ quidē consiliariis per-
missa minime sunt: Consiliarii vero notum tantum habent con-
sultium quod persæpe Princeps ipse spernit vt scribit *Boerius in
dicto Tract. de auctoritate magni consilii, nu. 180.* Est ergo præferendus
Senator consiliario. Respondetur.
Quarto confert quod is alteri † præfertur, qui ei imperare, in 63
eumque ius dicere potest vt responderunt *Abbas in cons. 21. lib. 1. &
Dec. in cons. 161. col. 2. vers. sexto ista.* Atqui Senatus ipse summā habet
potestatem etiam in ipsos consiliarios cum de eorum ære & ca-
pite ius dicere possit. Ergo Senator præferendus est consiliario.
Respondetur retorquendo argumentum vt supra dixi.
Quinto & vltimo Senatoris prælationem satis superque de-
clarasse dicitur olim felicissimæ recordationis Carolus V. Impe-
rator inuictiss. dum in pulcherrimis ac saluberrimis illis Ordi- 64
nibus Vormatiensib. Senatus † mentio habita fuit non solū ante
consiliarios: sed etiam priusquā Magni Cancellarii est facta, qui
tamen eo in consilio Principi proximior esse solet. Hanc priorē
nominationem dignitatis maioritatem ac prælationem signifi-
care scripserunt post alios *Decius in cons. 161. colu. 2. vers. quinto hoc
suadetur, & in cap. auaritiæ colum. 1. de præben.* qui communem sic
opinionem testatur, *Boerius in Tract. de ordine graduum vtriusque
fori parte secunda, numero 24. & Alciatus in Rub. extra de officio ordi-
narii, numero 1.*
Respondetur, ordines illos Vormatienses ad rem nostram ni-
hil pertinere. Nam in eis solū sanciuit Imperator Carolus, quid
certis in causis obseruandum sit à Gubernatore huius Dominii
à Senatu Magistratibus ordinario scilicet & extraordinario, &
quid aliis officialibus & demum à Consilio Secreto. Nec habita
est ratio prærogatiuæ & dignitatis vnius, vel alterius, alioqui se-
queretur, quod Magistratus vel ordinarius vel extraordinarius,
imo & Capitaneus iustitiæ, & fiscales essent anteponendi consi-
liariis ob id quod prius nominati illis in ordinibus sunt: sequere-
tur etiam absurdum & quid contra id, quod passim obseruari vi-
demus, nempe magnum Cancellarium non præcedere Senatū
in incedendo & sedendo ob id, quod in eisdem ordinibus no-
minatur post ipsum Senatum.
Tertia est dubitatio, an Præses Bossius tamquā Senator, Præ-
ses redituum extraordinariorum, & consiliarius secretioris cō-
silii præferri debeat Bellono & Vicecomiti vna sola dignitate
Senatoria exornatis. Et quidē sine magna controuersia respon-
dendum est, anteferri debere. Est enim receptissima Doctorum 65
sententia, duplici † exornatum dignitate anteponendū esse ha-
benti vnam solam. Ita sane affirmant viginti Doctores, nempe.
I. *Baldus in l. sed & milites in prin. ff. de excusa. tuto.* qui dixit, Co-
mitem, qui & Baro est, simplici comiti præferri.
II. *Iason in cons. 192. num. 2. vers. secundo moueor lib. 2.* respondit,
habentem dignitatem cum administratione digniorem esse eo,
qui solam ipsam dignitatem sine administratione habet, & mo-
tus est inter alia Iason ea Baldi sententia. Et cum Iasone de ea-
dem facti specie interrogati responderunt *Riminaldus Senior in
consilio 95. lib. 1. & Ruinus in cons. 19. lib. 1.* & si horum nemo allegauit
illam Baldi traditionem.
III. *Felinus in rub. de maio. & obed. num. 3. vers. procedit etiam, dum*
dixit, Doctorem † vtriusque iuris præcedere merum Canoni- 66
stam, qui tamen Baldi doctrinam non refert.
IIII. *Decius in l. cum quid in prima lectura, numero 15. & 17. & in se-
cunda, numero 28. ff. si peta. & in cap. clerici, num. 8. de iudiciis, qui secutus
Baldum,* idem esse dixit, de doctore vtriusq; iuris, qui Canonistæ
simplici anteponitē. Et idē *Dec. in cōs. 161. n. 2. qui similia exēpla refert.*
V. *Purpur. in dicta l. cum quid, nu. 64. vers. tertio limitatur, qui De-
cium solum refert.*
VI. *Bonus*

VI. *Bonus de Curte in Tract. de nobilitate in tertia parte, numer. 31.*
35. & 40. Rubeus in cons. 68. nu. 2.
VII. *Natta in cons. 638. nu. 18. lib. 4.*
VIII. *Portius Imolensis in cons. 167. nu. 80. & 83.*
IX. *MarZarius in cons. 26. nu. 16. vers. præterea accedat.* ij de eadem
facti specie interrogati responderunt, Ducem Ferrariæ ob plu-
res dignitates præferendum esse Duci Florentiæ.
X. *Cassaneus in Catalogo gloriæ mundi, in quinta parte, considera-*
tione 37. qui Baldum secutus scripsit, Regem nostrum Hispania-
rum aliis Regibus esse præferendum, ob plura Regna, plures-
que Coronas, quibus est insignitus. Et idem *Cassaneus in parte*
decima, consideratione 37. col. 2. vers. ex his etiam.
XI *Geminianus in cap. Isidorus. 16. distinct.* quem secuti sunt,
XII. *Barba. in cons. 57. in fine lib. 2.*
XIII. *Boerius de auctoritate magni consilii, nu. 62.*
XIV. *Petrus Leuanderius in Tract. de docteribus parte tertia quæst. 4.*
67 ij sane scripserunt, † Episcopum doctorem vti habentē duas di-
gnitates anteferri Episcopo antiquiori non doctorato.
XV. *Tiraquellus in Tract. de nobilitate. cap. 5. num. 8.* secutus Bal-
dum *in dicta l. sed & milites*, dixit, habentem duas dignitates præ-
ferri habenti vnam solam: & affert exempla Comitis & Baronis
ac Doctoris vtriusque iuris.
XVI. *Martinus Nauarrus in cons. 1. nu. 5. & 6. lib. 1.* qui dixit, Cardi-
nalem Cancellarium præferri antiquiori Cardinali non Can-
cellario. Et alia exempla affert.
XVII. *Ioannes à Platea in l. 1. nu. 1. & in l. 3. in quarto notab. C. de silen-*
tia. lib. 12. scribit in specie Consiliariorum Principis, concedi a-
licui posse diuersa officia, in eadem tamen dignitate constituta:
& illustrem dignitatem alicui posse deberi ex quadruplici capi-
te. Quod vtile est (inquit Platea) in prælatione sedendi, lo-
quendi & aliis priuilegiis.
XVIII. *Decianus in cons. 21. nu. 50. lib. 1.*
XIX. *Pancirolus in cons. 157. num. 7. & 8.* qui quidem ambo de ea-
dem facti specie responderunt, de qua & ego *in cons. 126.* de quo
statim.
XX. Idem ego ipse respondi *in consilio 51. num. 31. lib. 1. & in cons.*
126. num. 10. lib. 2. vbi secutus Baldum *in dicta l. sed & si milites* alia
similia congessi.

Nunc superest, vt diluamus, atque confutemus aliqua, quæ
68 aduersus hanc firmatam sententiam adducuntur.

Primo obiicitur, quod dignitatum multiplicitas † non efficit
aliquem digniorem eo, quando vt nostro in casu singulæ per se
non sufficiunt ad excludendum cum, qui alioqui magnam v-
nam obtineret dignitatem. Ita in specie respondit *Romanus in cōs.*
333. num. 7. quem secuti sunt *Felinus in rub. de maio. & obed. num. 2. in*
fine. Rubeus in cons. 86. nu 3.

Respondetur primo, quod imo singulæ dignitates, nempe
Præsidentiæ Magistratus ordinarii & extraordinarii, ac Consi-
liaratus, quas obtinet Præses Bossius maiores & digniores sunt
dignitate Senatoria, sicuti supra demonstrauimus.

Respondetur secundo, Romani opinionem procedere, quan-
do duæ dignitates iunctæ sunt maiores vna sola, vt in casu de
quo respondit Romanus, qui alioqui male & aduersus rece-
ptissimam aliorum sententiam respondisset, sicuti tradunt *De-*
cius in dicta l. cum quid, in prima lectura, num. 17. & 18. ff. si certum pe-
69 *ta. & in cap. clerici, numero 8. de iudiciis. MarZarius in consilio 26. num.*
63. qui respondit, quod habens † plura regna exigua, vel plures
Ducatus tenues non præferretur habenti Regnum, vel Duca-
tum magnum. Et accedit *Cassaneus in Catalogo gloriæ mundi, parte*
decima, consideratione. 37. colum. 2. vers. intellige tamen: qui declaran-
do *Romanum in dicto consilio 333. numero septimo*, scribit, illum lo-
qui quando duæ illæ dignitates sunt inferiores, ita quod de nul-
la ad simplicem fieri posset comparatio: vt si dicamus, quod
quis sit doctor in iure Canonico tantum, alius vero sit doctor
in iure ciuili, & medicina, vel in artibus. Nam hoc casu sem-
per præfertur doctor iuris Canonici: quoniam de nulla aliarum
fieri potest comparatio ad illam: & ille gradus solus videtur esse
potentior & efficacior. Ita quoque declarant *Martinus Nauar-*
rus in consilio prim. numero 15. in tit. de maio. & obed. libro primo, &
Petrus Rebuffus in Tract. nominationum, numero 51. Idem sensit Rubeus
in cons. 86. in fine.

70 Secundo obiicitur, quod vna † & eadem res vel persona cen-
seri non debet diuersi iuris. *l. eum, qui ædes. ff. de vsucap.* & scri-
bunt à me congesti *in commentariis de recuperanda possessione, reme-*
dio primo, num. 35. Atqui Præses Bossius, sedendo in Senatu non
sedet ante Bellonum & Vicecomitē antiquiores Senatores. Er-
go nec in aliis locis præferri illis debet. Illa minor propositio
probatur ex his quæ scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu. 68. nu.*
23. & in cons. 51. nu. 43. lib. 1.

Respondetur, quod vna † & eadem res, vel persona censeri 71
potest duplicis iuris, ob diuersos respectus. *l. miles. §. pro parte,*
de leg. 2. & post alios scripsi *in dicto remedio primo, numero 36.* Et in
specie ita scribunt *gloss. in cap. quæritur. 2. quæst. 7. Abbas in cap. sane.*
& ibidem Decius in tertio notab. de officio delega. Purpurat. in l. 1. num.
187. ff. de officio eius. Cassaneus in Catalogo gloriæ mundi parte vndecima,
consideratione 12. in fine. Marinus Freccia in Tract. de subfeudis lib. prim.
in eo capite quod incipit, Alia etiam fuit quæstio. numero 14. Franciscus
Marinus in q. 1298. parte prima, Tiraquellus de nobilitate cap. 10. num.
11. & cap. 28. numero 15. & MarZarius in consilio 26. numero 54. qui
dixerunt, quod quis haberi potest maior & dignior altero, & eo
etiam minor & minus dignus diuersis respectibus sicuti dici-
mus, quod Archiepiscopus habens canonicatum, in capitulo
est minor, hoc est, Canonicus: extra capitulū vero est maior
id est, Archiepiscopus, *c. postulasti, & ca. pen. de conceß. præb.* & i-
bidem annotauit *Abbas in quarto notab.* Ita dicimus Archidiaco-
num esse maiorem Archipresbytero respectu administrationis
iurisdictionis: esse tamen eo minorem in altaris ministerio. *cap.*
1. & cap. officium de off. Archidiaconi. sic etiam dicimus, Abbatem
esse Canonico maiorē & digniorem quando tamq̃ singuli con-
siderantur, esse tamen eodem minorem, quando ipsi canonici
sunt collegialiter congregati *cap. quamuis. il. 1. §. quamque de præ-*
ben. in 6. & ibi. Gemini. numero 3. & idem in cap. vlt. numero 3. de off.
deleg. in 6. Baldus in cap. pastoralis in fine. & ibidem Felinus, numero 1. &
Barba. numero 46. de off. deleg. & Ioannes de Selua in Tract. de Benefi-
cio, parte prima. q. 2. nu. 82. & 87.

Ita quoque Rex in suo Regno & extra maior est quouis Car-
dinali, & ob id eos præcedit: minor tamen censetur, quando
omnes sunt collegialiter congregati in consistorio, vel in ca-
pella, sicuti Ioannes Picardus inter mea responsa *in consilio 52. nu.*
143. lib. 1. Sic & nostro in casu dicendum est, quod Præses Bos-
sius diuersis respectibus est maior & dignior Senatoribus Bello-
no & Vicecomite. Est sane maior omnibus in locis extra locum
Senatus: Minor vero est in ipso Senatu collegialiter congre-
gato.

Nam in eo non consideratur tamquam Præses & Consilia-
rius: sed tamq̃ simplex Senator, & ideo in loco Senatoris se-
re debet: sicuti dicimus, Episcopum † existentem in capitulo 72
tamquam Canonicum, sedere debere in suo loco vti canonicū,
vt tradunt *gloss. in ca. à Collatione, de appella. in 6.* & alii multi, quos
ad rem nostram congessi *in libro secundo de arbitrariis iudicum, casu*
68. numero 23. & in consilio 51. numero 43. lib. 1. & plura ad rem hanc
scribunt *Marinus Freccia in Tract. de subfeudis lib. primo, in eo capite,*
quod incipit, Alia etiam fuit quæstio. Vincentius Francus in decis. 1:8. lib. 1.
& Martinus Nauarrus in consilio 4. numero 4. tit. de maio. & obed.
libro primo. Et accedit Purpurat. in l. 1. numero 197. ff. de officio eius, cui
mand. est iurisd. cum dixit, Episcopum † consiliarium Principis 73
in loco consilii sedere tamquam consiliarium, & ob id non præ-
cedere magnum Cancellarium & *numero 203.* subiungit ipse
Purpurat. Præsidem † in consilio Decurionum non sedere an- 74
te alios: sed suo in loco tamquam Decurionem. Imo idem *Pur-*
purat. numero 194. & in l. etsi Prætor, numero 5. ff. eo. tit. de officio e-
ius, docuit, Consiliarios Principis sedentes in collegio docto-
rum tamquam doctores collegiatos nō debere sedere ante alios:
sed suis in locis tamquam doctores.

Conuenit tamen quod ratione maioris dignitatis conceda-
tur ipsis Consiliariis secundus locus: quemadmodum Episcopo
† existēti in Gymnasio tamquam scholaris datur secundus locus
apud Rectorem ipsius Gymnasii, vt tradit *Abbas in cap. postulasti.* 75
numero 8. de conceß. præben. quem secuti sunt *Felinus in rub. de maio.*
& obed. colum. secunda, & Boerius in Tract. de auctoritate magni consilii,
numero 65. Et ita obseruatur in collegio Doctorum huius ciuita-
tis Mediolani, vbi si Senator in eo sedet tamquam doctor col-
legiatus datur ei locus immediate post Abbates collegii, & se-
det super cathedram: cum tamen reliqui doctores sedeant in
subselliis.

Tertio & vltimo obiicitur, quod iam ipsi Senatores antiquiores sunt in quasi possessione præcedendi Præsides redituum tam ordinariorum quam extraordinariorum: sicuti de hac quasi possessione sunt attestati tres Senatores, nempe Domini Franciscus Sesse, Ioan. Baptista Capra, & Alphonsus Galleratus. Et accedit, quod anno 1565. die 4. Augusti factum fuit proclama quoddam causa annonæ, in quo Senatores ipsi fuerunt prædi-
76 cto Præsidi antepositi. Hæc quasi † possessio operatur, vt in dubio sit pronuntiandum pro ipsis quasi possessoribus: sicuti in specie responderunt *Zabarella in consilio 62. Corneus in consilio 193. numero 14. libro secundo. Et Portius Imolensis in consilio 164. numero 48.* quos secutus *in consilio 51. numero 40. libro primo, & in consilio 126. numero 6, libro secundo, & in consilio 257. numero 54. libro tertio.* vbi inter alios retuli *Baldum in l. obseruare. §. antequam. in fine. ff. de offi-*
77 *cio Procons. & legati.* affirmantem, quod ille, qui est in † quasi possessione præcedendi & sedendi in loco superiore, potest manu etiam armata resistere illi qui vult eum amouere.

78 Et hæc quidem quasi † possessio acquiritur vnico actu possessorio, sicuti scripsi post Bartolum & alios *in dicto consilio 126. numero 6. libro secundo. Et accedit in specie Marzarius in consilio vltim. colum. 1.*

Respondetur primo, quod imo (vt in facto præsupponitur) quasi possessio prælationis stat pro Præside Bossio: sicuti sunt attestati magnif. Horatius Archintus Quæstor, & Do. Io. Baptista Zobius homo octogenarius ex Cancellariis ipsius Magistratus redituum extraordinarii. Extat etiam fides R. Canonicorum ecclesiæ Metropolitanæ.

Respondetur secundo, quod cum de bono iure Præsidis Bossii constet clare, potest recuperare ius ipsum suum & ipsam quasi possessionem, si forte eam amisissent eius maiores: quemadmodum in specie respondit *Baldus in consilio 387. Archidiaconus habet col. 2. lib. 1.* quem secutus est *Purpuratus in consilio 540. numero 19. libr. 2.*

79 Non enim antecessores † ipsius Præsidis Bossii potuerunt ei præiudicium aliquod afferre, etiam si expresse consensissent, vt Senator aliquis ipsis præferretur: sicuti in specie tradit *Boerius in Tract. de auctoritate magni consilii, num. 148.* qui dixit, non etiam valere consuetudinem, quod Senator preferatur Consiliario Principis. Est enim hæc potius corruptela quam vsus & consuetudo, ex quo iuri communi & honestati repugnat quod dignitate minores præferantur maioribus, vt in specie prælationis scribunt *Abbas in consilio 21. numero 4. lib. 1. Felinus in rub. de maio. & obed. Rochus Curtius in Tract. de consuetudine, numero 100. Botteus de synodo Episcopi. parte tertia, numero 20. Rebuffus in praxi Beneficiorum, tit. de Vicario Episcopi, numero 7. & ego ipse in cons. 126. nu. 32. lib. 2.* Et de eadem facti specie interrogatus idem respondit *Decianus in consilio. 21. num. 69.*
80 *lib. 1.* qui dixit prælationem † in dignitatibus non pendere à voluntate partium: sed vel à iure communi, vel à generali consue-
81 tudine. Et *numero 10.* prælationes, † & ea, quæ pertinent ad dignitates, esse iuris publici, sicuti sunt magistratus, & propterea magistratus gerens nõ potest suo facto illius statum & ordinem immutare, & *numero 74. versic. tertio, quia,* adiungit, quod licet positus in dignitate suo ipsius facto possit sibi præiudicium aliquod afferre, non tamen præiudicare potest quo ad successores suos. Has quoque rationes adduxit idem *Decianus in cons. 19. nume. 40. & multis sequentibus. lib. 3.*

Concludo itaque ex omni capite, Præsidem Bossiũ esse quouis in loco, excepto quando sedebit vt Senator, anteponendum Bellono & Vicecomiti Senatoribus antiquioribus.

Don Pietro di Padiglia Castellano di Milano, del cons. segreto di S. M. suo Luogotenente & Gou. dello stato di Milano &c.



MAGNIFICO, Spect. & Egr. nobis dilect. Il. Re N. S. scriue la lettra che segue. Don Philippe per la gra. de Dios Rey de Espana de las dos Sicilias, de Hier. Duque de Milan. &c. Ill. Condest. de Castilla primo &c. Visto lo que me escriuistes a los. 3. de Mayo, y 16. de Septembre 1593. Iunto con lo que el Duque de Terra noua me escriuio en la materia de precedencia de entre el Pres. Simon Bosto, y el Senator Galeazo Visconte iunto con los papeles y alegaciones que aqui hauia antes en la misma materia, y assimismo lo que escriuis de la diferencia que ay entre el Cap. de Iusticia y los Mastros de los Magistrados, paraque con esta occasion no harzian en lo venidero contenciones, que Suelen causar discordias y odiò entre my ministros, danno a la Iusticia y escandalo al pueblo, y que se supriman y estinguan ygualmente estas diferencias que agoro pẽden, y para adelante aya orden y regla, de lo que se ha de guardar. Ordeno y mando que quando se offreuire lauer de yr los Presidentes de los Magistrados ordinario, y extraordinario con el Senado, ò les dentro del, nayan, esten y se sieten como es costumbre en sus lugares segun su antiguedad y el tiempo en que fueron promouidos a Senadores, y que se entienda ser Senado quando los Senatores collegialm. se iuntaren ò el Senado fuere cõuidad per el Gouernador, aunque non se halle presente el Presidente en qual quier numero que sean los Senadores ò pocos ò muchos. Però quando estuuiere el Pres. del Senado con algunos Senadores donde quiera que este scempre se entienda estar el cuerpo del Senado.

Iuera destos casos quando sucediere alos presidentes de los Magistrados concurrir con Senadores, aunque mas antiguos en algunos lugares quiero, ordeno y mando que los Presidentes les hayan de preceder aunque sean mas nueuos que los dichos Senadores.

Y porque muchas vezos succede que el Senado y los Magistrados conuidados ò con otra occasion se iuntan, paresciendo de in conuiniente lo que he entendido, que se ha obseruado per lo passado de yr los Presidentẽtes de los Magistrados con el Senado apartando y diuidiendo con esso la cabeca con su cuerpo.

Y per aclarar de vna vez todas las diferencias que en esto ay, especial. la que de muchos annos â esta parte ha lauido y ay entre el Cap. de Iusticia y los Magistrados en materia de precedencia: Ordeno che cada vez, que el Senado fuere collegial. en la forma arriba dicha, que el Capitan de Iusticia pueda yr en el numero de les Senadores Venando scempre el vltimo lugar como lo haze en el Senado, y fuera deste caso quando el Cap. de Iusticia se le offreuere concurrir con los Magistrados, ò con algunos dellos, queremos que los Magistrados y Maestros le precedan. Conforme à lo qual darcis la orden conuiniente, paraque assi se execute, guarde, y cumpla en nostro trempo, y à los que os sucedierem, ordeno que tambien lo hagan executar y cumplir en el suyo en todos los casos y cosas que se ofreueren, y que esta nostra se registre en los registros del Senado, Magistrados, y Cap. de Iusticia paraque en todas quattro partes ie tenga notitia della que assi procede de mi determinada voluntad. De Madrid à 23. de Hebrero 1595. Signat. yo el Rey, V. Comes. V. Cadena. R. V. Scudero R. V. de Ponte R. V. Saladinus R. V. R. V. Brugnolus R. V. Lanz R. Idia quez. A tergo Al Illust. Cond. de Castilla p. nostro Gouernator y Capitan general del nostro Estado de Milan. &c. & sigillat.

Peruo con parere dell' Ecc. Cons. segreto nel quale alla presenza nostra è stata letta la sudetta lettera di S. M. Vi comett. che per quello che à voi tocca, facciate essequire, & osseruare i detti ordini, & gli facciate registrare nel Tribunal nostro si come la M. sua comanda. Il.

da. Il Signore vi conserui. In Milano à 23. di Maggio 1595. Signat. Don Pietro de Badilla V. Salazar V. Ricardus in ang. Longonus à Tergo Mag. Spect. & Egr. Præsidi, & Quæstoribus redituum extraor. status Med. nobis dilect. & sigillat.

SVMMARIA.

1 *Legitima filiis debita nullo modo potest grauari à patre matreue. conceditur quando multo plura bona, quam sit ipsa legitima, relicta sunt. Num. 2.*
3 *Legitimæ quantitas commensuratur secundum patrimonium, quod mortis tempore relinquitur.*
4 *Consequens præsupponit suum antecedens.*
5 *Interpretatio repugnans menti dispositoris sumenda non est.*
6 *Prohibitio illa dicitur, quando testator nihil aliud ordinauit.*
7 *Statutum excludens fœminam intelligitur ab intestato.*
8 *Testamentum, legibus regni sic statuentibus, non infringitur filii præteritione.*
9 *Iurisconsultorum consilium excusat litigantem à temeritate & pœna.*
10 *Non punitur qui fecit quod facere potuisse credidit.*
11 *Causa etiam leuis & iniusta excusat à dolo & consequenter à pœna.*
12 *Hæres excusatur ob iustam causam, si præcepto testatoris non obtemperat.*
13 *Iusta causa excusat à pœna legali, & statutaria.*
14 *Priuare aliquem suo iure pœnam esse nemo dubitat.*
15 *Pœna dicitur quando testator mandat sic fieri, eo non facto licet incidat is alioquin in pœnam.*
16 *Donatio dicitur quando quis nulla vrgente obligatione & causa dat vel promittit.*
17 *Donare dicitur, qui nullam aliam ob causam dat, quam vt liberalitatem suam exerceat.*
18 *Donare frater dicitur dotans sororem, quam dotare non tenetur.*
19 *Mater tutrix promittere & donare non potuit aliquid ex bonis filii. & Num. 20.*
21 *Maioratus lex & pactio omnino seruari debet.*
22 *Bona maioratus sui natura alienari nequeunt.*
23 *Maioratus bona donari nemini possunt.*
24 *Minor etiam cum auctoritate tutoris donare nequit.*
25 *Frater minor ætate fratri donare non potest.*
26 *Frater minor ætate non obligatur dotare sororem, ex quo est donatio.*
27 *Confirmatur regis ipsius auctoritas, quatenus non repugnare probetur.*
28 *Iuramentum metu reuerentiali matris non obligat iurantem.*
29 *Metus reuerentialis quibus probetur.*
30 *Metus coniecturalis arguitur ex enormi læsione.*
31 *Verbum sponte est verbum à notariis adhiberi solitum.*
32 *Etiam in absente militant rationes & causæ metus.*
33 *Iuramentum enormi læsione stante non obligat ipsum minorem.*
34 *Promissio seu donatio ob à se susceptam prolem censetur reuocata ex constitutione Iustiniani.*
35 *Cogitatio non præsumitur in donationibus nisi probetur.*
36 *Iuramentum seruari potest sine periculo interitus vitæ æternæ.*
37 *Modus is dicitur qui post dispositionem & actum perfectum impleri potest.*
38 *Conditio impleri potest antequam actus perficiatur.*
39 *Natura modi est, quod licet non impediat acquisitionem fieri ab initio, tamen illa resoluitur modo non impleto.*
40 *Modus differt à conditione, quod modus non impedit, conditio vero acquisitionem ab initio impedire solet.*
41 *Contractus sub conditione celebratus resoluitur non eueniente conditione.*
42 *Resolutio facta ob modum non impletum operatur, vt omnia ad pristinum suum statum reuertantur.*
43 *Vindicatio rei præsupponit dominium vtile apud donatorem, directum apud donatarium ante implementum modi.*
44 *Maioratus quando & vbi locum non inueniat. & Num. 45.*
46 *Matrimonium non contractum probatur tribus sententiis apostolicis.*
47 *Matrimonium declaratum nullum, tamquam non iure contractum, perinde est ac si numquam celebratum esset.*
48 *Maioratuum natura quæ.*
49 *Donatio non præsumitur quando alia causa subest.*
50 *Tutor tenetur impendere pro commodo pupilli & minoris, imo donare quoque.*
51 *Quid facti non præsumitur.*
52 *Regressus ad iura cessa & renunciata non datur.*
53 *Restitutioni in integrum locus non est, cum iureiurando aliquis astrictus est.*
54 *Hæres matris quando nihil petere potest, & tamen agit, confunduntur actiones.*
55 *Creditor sui ipsius non potest esse.*
56 *Actio & passio in eodem subiecto non possunt concurrere.*
57 *Pro tutela & curatelæ administratione rationem reddere tam extraneus, quam ipsi parentes tenentur.*
58 *Impendisse aliquid vel non impendisse in causa matris filium, qualiter probetur. & Num. 59.*
60 *Nullo ab initio promisso salario nihil debetur peracto negotio.*
61 *Filio qui viuente patre negotia patris mandato gessit nullum debetur salarium.*
62 *Quantitas expensarum probatur iuramento.*
63 *Confusæ actiones quando fiant.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISS. atq; Excell. D. Don. Ruy Gomez à Silua Dux Pastranæ vna cum Ill. atq; Excell. D. Donna Anna à Mendoza eius vxore instituerunt maioratum cum Regio assensu, & facultate oppidi, & Ducatus de Pastrana, aliorumq; locorum & bonorum in fauorem Illustriss. atq; Excellentiss. D. Don. Roderici eorum filii primogeniti. Et in eo statuerunt aliis eorum filiis, quos ipsi, dum viuerent, collocarent, & in statu ponerent, solui debere ex fructibus, & redditibus ipsius maioratus id, quod ipsi parentes eis promisissent, vel reliquissent: Et eisdem deberetur. Illis vero qui nondum in statu aliquo constituti essent, singulis centum mille aurei darentur ex bonis liberis, vbi extarent, alioqui ex redditibus ipsius maioratus. Actum etiam & conuentũ fuit inter prædictos coniuges, quod ambo ipsi dum vixissent possent mutare, alterare ipsum maioratũ, & ex bonis illis aliqua obligare, alienare, relinquere, & disponere: eorum vero vno defuncto, non liceret superstiti quidquam facere.

Et præterea ita in dicto maioratus instrumento scriptum est. Item cum tali onere, conditione, & declaratione, quod dictis bonis istius maioratus ingrediantur, comprehendantur, & inclusæ, ac incorporatæ maneant legitimæ, quæ vobis dicto Don Roderico de Silua, & de Mendoza, & cui ius alteri ex aliis nostris filiis, & descendentibus, qui habiturus sit huiusmodi Maioratum, & fuerit primus illius successor post dies nostros, & cuiuslibet nostrum ad vos pertinere possunt, & poterunt, & hæreditare poteritis ex bonis, quæ nunc habemus, & in futurum habebimus, & ex hæreditatibus, quæ à nobis, & quolibet nostrum remanserunt, quæ dictæ legitimæ remanere debent, & remanebunt vinculatæ, & ex nunc eas vinculamus virtute dictæ Regiæ facultatis cum dictis bonis superius declaratis, & illis includimus ad maioratum prædictum: cum hac enim conditione vos nominamus in successorem illius, & cum hoc, quod ita approbetis, & consentiatis antequam ingrediamini, & realem capiatis possessionem dictorum bonorum, renunciando omne, & quodcumq; ius, quod habere possetis, & vobis competeret ad petendum dictas legitimas, & supplementum earum, & ad contradicendum dictis vin-

culis, & conditionibus, quo ad dictas legitimas, & earum bona: & cum hoc, quod eo ipso quo apprehendatis dictam possessionem vigore istius scripturæ intelligatur id probasse, & consensisse, & non possitis petere, neque petatis aliquam aliam legitimam ex bonis nostris, neque partem, neque supplementum earum.

Et si vos dictus noster filius, & quicunque alius, qui fuerit primus successor istius maioratus, post dies nostros, ita nõ consenseritis, & adimpleueritis, sitis, & maneatis exclusi à successione istius maioratus, ac si ad ipsum non essetis vocati, & transeat ad subsequẽtem filiorum nostrorum, qui sic assentiretur, & compleret.

Mortuo dicto Don Ruy Gomez, præfata D. Donna Anna tutela, & cura filiorum suscepta, anno 1577. Curauit, Illustriss. Dom. Don Didacum Comitem de Salinas eius secundogenitum adhuc impuberem iungi matrimonio cum Illustriss. Dom. Donna Ludouica de Cardenas nobilissima, & ditissima puella: Et quo facilius locus esset ipsi contractui, eius causa promisit ipsi Dom. Comiti annuum redditum aureorum octo millium prẽstãdum ex bonis dicti maioratus: ad quem redditum constituendum necessarii erant aurei centum sexaginta mille. Qui redditus præstandus erat intra quadriennium à die celebrationis nuptiarum. Hac tamen conditione adiecta, vt toto dicto quadriennio dicta Dom. Donna mater, & tutrix percipere posset fructus commendæ de Herrera, quæ erat dicti Dom. Comitis. Contractum fuit matrimonium, & promissionem dicti annui redditus ratificauit dictus Dom. Don Rodericus primogenitus Dux Pastranæ: & sua auctoritate confirmauit Sacra Regia Maiestas Regis, & Domini nostri. Et ipse etiam Dom. Comes instrumenta nuptialia à matre confecta ratificauit. Cæterum cum aliquot annos cohabitassent dicti Dom. Comes, & Dom. Donna Ludouica eius vxor, tribus sententiis Apostolicis declaratum fuit, prædictum matrimonium fuisse nullum: Et propterea eorum quemlibet libere posse cum aliis contrahere: sicuti vere contraxerunt.

Prædictus etiam D. Dux Pastranæ, qui tempore dictæ promissionis factæ dicto D. Comiti eius fratri, vxorem adhuc non duxerat, nupsit, & filios suscepit.

Nunc dictus Dom. Comes petiit sibi solui prædictum annuum redditum aureorum octo millium ab anno 1581. in hunc vsque diem: Et deinde in posterum: vel sibi numerari aureos centum sexaginta mille, quibus sibi emat similem redditum annuum: vel saltem sibi numerari summam illam aureorum centum millium sibi relictam à patre in constitutione ipsa maioratus: ac etiam redditum aureorum mille, & quingentorum ab eodem eius patre sibi ex dictis bonis maioratus relictum: petiit etiam Dom Comes sibi restitui fructus, & redditus commendæ suæ de Herrera à suis parentibus perceptos. Et demum petiit D. Comes salarium, & impensam à se factam in curandis, & peragendis negotiis ipsius matris in Curia Regia.
Contendit etiam Dom. Comes ipsum maioratum ad
se pertinere, ob id, quod Dom. Dux eo priuatus, pro-
pterea quod contrauenit voluntati ipsorum paren-
tum maioratum instituentium, qui prohibuerunt
Dom. Ducem, ne præter ipsum maioratum quid plus
etiam causa legitimæ peteret: Et tamen ipse Dom.
Dux non solum petiit legitimam ex aliis bonis: sed et-
iam maioratum Lusitaniæ. Quibus quidem petitioni-
bus respondit Dom. Dux, eius matrem, & tutricem
non potuisse obligare bona maioratus in sui præiudi-
cium: & ratificationem à se ipso Dom. Duce ætatis
tunc quindecim annorum factam esse nullam; Nul-
lam quoque habendam rationem Regiæ confirmatio-
nis ob eius subreptionem, & in omnem casum pro-
missionem esse nullam ob id, quod effectum non ha-
buerit matrimonium, cuius causa promissio ipsa facta
fuit. Et demum ob superuenientiam filiorum Dom.
Ducis censeri reuocatam ipsam promissionem. Quo
vero ad aureos centum mille relictos ipsi Dom. Comi-
ti ex bonis maioratus nec non redditus, fructusque
commendæ, respondit Dom. Dux, illos deberi ex bo-
nis liberis ab eorum parentibus relictis: & illis defici-
entibus ex redditibus ipsius maioratus. Quinimo iam
satisfactum fuisse ipsi Dom. Comiti, saltem magna ex
parte ex sumptibus eius causa ab eorum matre, & tu-
trice factis: ac etiam ob cessionem, & renuntiationem
dictorum fructuum, factam ab ipso Dom. Comite. Ita
etiam respondit Dom. Dux nullum salarium, vel im-
pensam deberi Dom. Comiti ob negotia matris ab eo
pertractata.

Dubitari, itaque nunc de pluribus contingit.

Primo, an prædictus Illustriss. atque Excellentiss. D.
Ruy Gomez vna cum Excellentiss. eius vxore D. Don-
na Anna, qui moioratum instituerunt, prohibuisse di-
cantur, ne Illustriss. atque Excellentiss. D. Dux Pastra-
næ eorum primogenitus præter ipsum maioratum cõ-
sequi posset aliqua alia bona etiam pro sua legitima:
& consequenter an ipse Do. Dux censeatur priuatus i-
pso maioratu, propterea quod contra præceptum in-
stitutorum petierit ex aliis bonis legitimam, ac etiam
maioratum Lusitaniæ.

Secundo, an promissio illa annui redditus octo mil-
lium aureorum à dicta D. Donna Anna matre facta di-
cto D. Comiti de Salinas filio, adhibito etiam consen-
su dicti D. Ducis Pastranæ obseruari debeat ab ipso D.
Duce, vel non?

Tertio, an summa illa aureorum centum millium
relicta à prædictis parentibus maioratum instituenti-
bus ipsi D. Comiti in ipsa maioratus cõstitutione præ-
stari ei debeat ex bonis ipsius maioratus, vel non?

Quarto, an prædictus D. Comes recuperare, & con-
sequi possit fructus, & redditus ex commenda de Her-
rera perceptos a prædictis eius patre, & matre?

Quinto & vltimo ambigitur, an dictus D. Comes iu-
re consequi possit aliquod salarium vel impensam ob
id, quod matris negotia pertractauerit.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCIII.



VM grauissima hæc controuersia, de qua interrogatus sum respondere, coram grauissimis sapientissimisq; Iur sconsultis, Regiisq; Consiliariis, vt audio pertractetur, pauciorib. quam per me licebit, agam. Scio equidem nil à me dici posse, quod non sit eis satis, superq; cognitum, atque perspectum.

De prima itaq; dubitatione, (vt ad rem ipsam deueniam) qua ambigitur, an prædicti Illustriss. & Excellentiss. P. incipes, qui maioratum instituerunt, prohibuisse dicantur, ne Illustrissimus, atque Excellentissimus D. Dux Pastranæ, præter ipsum maioratum consequi possit aliqua alia bona etiam pro sua legitima, & con-

& consequenter, ipsum D. Ducem censeri priuatum ipso maio-
ratu, propterea quod contra præceptum institutorum petierit
ex aliis bonis legitimam? Respondendum est, mentem institu-
entium maioratum hanc fuisse, quod legitimam, quam ex aliis
bonis, præter maioratum, consecuturus est ipse D. Dux, inclu-
dantur & connumerentur vna cum bonis ipsius maioratus, ita
quod augeant maioratum ipsum. Et quod sicuti de ipso maio-
ratu non potest ipse D. Dux disponere aliter quam ab ipsis insti-
tuentibus fuit ordinatum; sic nec etiam de ipso augmento. Hæc
interpretatio demonstrari potest vera multis rationibus & ar-
1 gumentis; vno prius præmisso, quod & si pater † materve nullo
grauare possint onere legitimam filiis debitam. *l. quoniam in prio-*
2 *ribus. C. de inoffic. testa.* Verum tamen † id permissum eis est, quan-
do multo plura bona quam sit ipsa legitima parentes ipsi filiis
reliquerunt. Ita egregie scripsit Raphael Comensis *in l. cohæredi.*
§. cum filia. ff. de vulga. & pupill. subst. & in consil. 25. colum. vlt. & in cons.
52. Cum dixit; quod si testator instituit filium in maiori portio-
ne quam sit sua legitima: & eum grauauit legitimam ipsam re-
stituere: vel fructus ex bonis supra legitimam relictis imputare
in ipsam legitimam. Et filius sic grauatus adeat hæreditatem, va-
let patris dispositio: atque ita non poterit filius deducere ali-
quam legitimam: sed eam cum residuo bonorum fideicommis-
si restituere debet fideicommissario. Comensem secuti sunt Cę-
polla, Curtius iunior, Rodericus Suarez, Boerius, Natta, Capi-
listius, Riminald. iun. & Vincentius Francus, quos commemo-
raui & probaui *in consil. 196. num. 15. lib. 2. & in consil. 533. num. 15. vers.*
Sexto & vltimo, lib. 6. & in commentar. de præsumptionib. lib. 4. præsump.
196. num. 23. secundum nouas impressiones Francfortensem, & Taurinen-
sem, vbi multis comprobaui. Hoc sic præmisso, dicimus nunc
prædictam interpretationem sic probari.

Primo ex verbis illis maioratus: *Item cum tali onere, conditione,*
& declaratione: quod in dictis bonis istius maioratus ingrediantur, com-
prehendantur, & inclusæ ac incorporatæ maneant legitimæ, quæ vobis di-
cto Don Roderico de Silua, & de Mendoza: & cui ius alteri ex aliis nostris
filiis, & descendentibus, qui habiturus sit huiusmodi maioratum: & fue-
rit primus illius successor post dies nostros, & cuiuslibet nostrum ad vos
pertinere possunt, & poterunt, &c.

Hæc sane verba non significant, ipsos instituentes maiora-
tum prohibere, quin ipse D. Dux vel alii filii successuri in ipso
maioratu possint petere, & consequi legitimam ex aliis bonis
præter illa maioratus: sed imo concedant consequi posse: quia a-
lioqui non possent includi, & incorporari cum maioratu, & il-
lum augere. Siquidem maioratus fuit institutus in bonis Duca
tus Pastranæ, & aliorum locorum, & villarum Hispaniarum, quę
tunc ipsi instituentes possidebant, non autem in bonis Portu-
galliæ, & aliis in posterum acquirendis. Ex his ergo nouis acqui-
sitionibus deduci voluerunt ipsi instituētes legitimam, & illam
coniugi cum ipso maioratu: alioqui, si intellexissent de legitima
ex bonis maioratus, & aliis ab ipso D. Duce non deducenda, vsi
fuissent aliis verbis, & vti solitis; nempe, quod non posset ipse
institutus in maioratu alienare aliqua bona ex ipso maioratu
tam causa, & respectu legitimæ, quam alia de causa. Voluerunt
ergo ii instituentes D. Ducem posse ex aliis bonis consequi legi-
timam, vt tamen eam adiungeret maioratui, vt ille magis & ma-
gis augeretur.

3 Secundo accedit, quod legitimæ † quantitas commensura-
tur secundum patrimonium, quod pater suæ mortis tempore
relinquit: sicuti constituerunt Impp. *in l. cum quæritur. & in auth.*
nouissima. C. de inoffic. testam. & ibidem Iason num. 4. & alios congessi
in commentar. de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 33. num. 6. Volue-
runt ergo ii maioratum instituentes expectandam esse mor-
tem suam ad computādam filiorum legitimam, vt & ipsa suppo-
sita deinde esset restitutioni vna cum ipso maioratu, in quo es-
sent inclusæ, & incorporatę: iuxta doctrinam supra relatam Co-
mensis, & sequacium: sicuti significant verba illa: *Quæ legitimæ*
remanere debent, & remanebunt vinculatæ, & eas ex nunc vinculamus
virtute dictæ Regiæ facultatis cum dictis bonis superius declaratis. Et illas
includimus ad maioratum. &c. Ex omnibus itaque bonis consequi
debet D. Dux legitimam, & eam cum ipso maioratu coniunge-
re. Non enim onus hoc inclusionis, & restitutionis legitimæ ex
omnibus aliis bonis vltra illa maioratus ad effectum posset per-
duci, nisi eam habere, & consequi D. Ducem posse disposuissent
maioratus institutores. Cum trita sit iuris regula, Consequens
† præsupponere suum antecedens. *l. ad legatum. & l. ad rem mobi-* 4
lem. ff. de procurato. cum his similibus.

Tertio suffragatur, quod si diceremus, D. Ducem non posse
consequi legitimam ex aliis bonis, præter illa maioratus, seque-
retur vnum, quod esset contra manifestam institutorum volun-
tatem: quod scilicet alii filii consequerentur hæc bona: cum ta-
men institutores ipsi reliquerint illis summam aureorum cen-
tum millium tantum: & nihil plus. Non enim sumenda est † in- 5
terpretatio, quæ repugnat menti, & voluntati disponentis. *l. ex*
facto. la granda. ff. de hæred. instit. l. 3. C. de liber. præter. cum simil. re-
latis à Socin. iun. *in consil. 126. num. 7. lib. 1.* & ab aliis passim.

Quarto, admisso citra veri præiudicium, quod institutores ii
maioratus prohibuissent, ne D. Dux ex aliis bonis consequi pos-
set legitimam: attamen prohibitio † illa intelligenda est, nisi te- 6
stamento vel alia dispositione aliter ordinatum fuisset. sicuti di-
cimus, statutum † excludens fœminam, sicque prohibens eam 7
succedere, existentibus masculis, intelligi ab intestato: secus ve-
ro condito testamento à patre, qui eam habilem reddere potuit
ad succedendum. Ita tradunt post alios Decius *in l. vlt. num. 7. C. de*
pact. & in l. pactum, quod dotali, num. 6. C. de collatio. Parisius in consil. 51.
num. 79. lib. 3. & Crauet. in cons. 236. num. 7. in fin. lib. 2. Cum ergo in
casu nostro iidem maioratus institutores cōdiderint testamen-
tum, in quo D. Ducem æqualiter cum aliis filiis hæredem fece-
runt: sequitur dicendum, ipsosmet institutores voluisse ipsum
D. Ducem debere consequi suæ legitimæ portionem in aliis bo-
nis, vltra maioratum; cuius bona non dicuntur compræhensa
in ipso testamento: quia alioqui esset euertere ipsum maiora-
tum. Nec repugnat quod à D. Comite obiicitur, D. Ducem fuis-
se ab ipsis eorum parentibus institutum hæredem vna cum aliis,
ne testamenta præteritione filii declarata fuissent nulla, iuxt. *§. 1.*
instit. de exhæred. libero. cum similibus. Non autem quod volue-
rint testatores ipsi, D. Ducem habere aliquam legitimam, quam
existimabant iam fuisse consecutum ex ipso maioratu: in quo
eam deducere prohibuerunt. Nam respondetur, leuissimam es-
se obiectionem hanc; quandoquidem si hoc sensissent ipsi testa-
tores, facile potuissent vno verbo dicere, se D. Ducem hæredem
facere in eius legitima sibi relicta in institutione maioratus.
Rursus, falsum est, quod D. Dux fuerit hæres vna cum aliis insti-
tutis, ne eius præteritione nulla declararentur testamenta. Cum
legibus regni sancitum sit; testamentum † non infringi nullum- 8
ve reddi, filii præteritione.

Quinto & vltimo, admisso etiam, citra veri tamen præiudi-
cium, quod D. Dux fuisset prohibitus petere legitimam aliquam
ex aliis bonis siue ab intestato; siue ex testamento: Nihilominus
adhuc dicendum est, ipsum D. Ducem non incidisse in aliquam
priuationis pœnam iuxta ordinationem ipsorum institutorum
maioratus. Nam certum est, ipsum D. Ducem approbasse ipsum
maioratum, & in eo ordinata, ex quo illum acceptauit; & se Du-
cem Pastranæ vocari voluit. Quod vero ipse D. Dux in iudicio
petierit legitimam ex aliis bonis, non efficit, vt dicatur incidisse
in pœnam priuationis: ex quo Iurisperitorum Consilio existi-
mauit petere potuisse: Est enim iusta causa adhibendi in his fi-
dem Iurisconsultis, quorum † consilium, sic excusat litigantem 9
à temeritate, & pœna, vt scribunt omnes, *in l. eum, quem temere. ff.*
de iudiciis, & in l. properandum. § sin autē alterutra. C. eo. de iud. vbi Ias.
& Castren. quem statim referam. Et rursus non punitur qui fe-
cit, † quod facere potuisse credidit, vt responderunt *Bald. in cons.* 10
243. tempore in fine lib. 4. Hieronymus Tortus inter consilia Butrij in con-
sil. vltimo. prope medium. Et Crauetta in consil. 438. num. 19. lib. 3. sic et-
iam dicimus causam † (quod fortius est) etiam leuem & iniu- 11
stam excusare à dolo, & consequenter à pœna, ita glos. *in l. igi-*
tur. §. causa. ff. de liber. causa. quam secuti sunt permulti, quos
congessi *in commentariis de recuperanda possession. remedio. 5. numero*
49. Et ad rem optime confert, quod respondit Castr. *in cons. 371.*
viso puncto suprascripto, n. 2. lib. 2. cum dixit, hæredem † excusari ob 12
iustam causam, si præcepto testatoris non obtemperat. Ita etiam
iustam † causam excusare à pœna legali, & statutaria multis ostē- 13
dit Tiraquel. *in tract. de pœnis legum, &c. in præfat. n. 16 cum multis se-*
quent. Priuare † autem aliquem suo iure esse pœnam nemo du- 14
bitat. Cum ita iure cautum sit. *l. 1. C. de his quæ pœn. nom.* & post a-
lios responderunt Crau. *in cons. 285. col. 3. vers. decimo. lib. 2. & in cons.*
549. n. 12. lib. 3. & Decian. in cons. 4. n. 25. lib. 2. qui etiam post Alberic.
& Iasonem subiunxit, pœnam † dici & illam, quando testator 15

mandat aliquid fieri, & si non fiat, aliquid disponit, licet non
incidat in pœnam.
Secunda est dubitatio, an promissio illa annui redditus octo
millium aureorum facta à dict. D. Donna Anna matre d. D. Co-
miti de Salinas filio, adhibito etiam consensu dicti D. Ducis Pa-
stranæ obseruari debeat ab ipso D. Duce vel non? Et quidem re-
spondendum est triplici ex capite prædictam promissionem ob-
seruari minime debere ab ipso D. Duce.
Præsciendum tamen prius est promissionem hanc esse vere
16 & proprie donationem: Cum donatio † illa esse dicatur, quando
quis (vt nostro in casu) nulla vrgente obligatione, & causa dat
vel promittit. *l. donari. ff. de donatio. & l. donari. ff. de reg. iur.* vbi De-
cius & reliqui. Quocirca respondit Iulianus *in l. 1. ff. de donatio.* eum
17 dici † donare, qui nullam aliam ob causam dat, quam vt liberali-
tatem & munificentiam exerceat. Et scribunt omnes *in §. 1. instit.*
de donatio. dum diffiniunt, quid sit donatio. Et ad rem nostram
pertinet, quod egregie respondit Baldus *in consil. 108. Quæritur,*
18 *vtrum adulta. colum. 1. lib. 1.* Cum dixit, quod quando † frater, qui
sororem dotare non tenetur, dotem ei constituit, donare dici-
tur. sic & Castren. *in consil. 469. Ad primum, quo quæritur. num. 3. lib. 1.*
Natta in consil. 658. num. 3. lib. 4. & alios infra referam.
Præmittendum est, & secundo loco, hanc donationem fa-
ctam fuisse eam ob causam, vt præfatus D. Comes contraheret
matrimonium cum dicta D. Donna Ludouica. Hoc ostendunt
manifesta illa verba promissionis, seu donationis; ibi: *Et ad hoc,*
vt prædictum matrimonium effectum habeat ex causa onerosa, &c. Et
hoc clare etiam confessus est ipsemet D. Comes, dum in iudicio
dixit; sic olim fuisse tractatum de simili donatione facienda D.
Don Roderico eius fratri tertiogenito, vt posset cōtrahere ma-
trimonium cum dicta D. Donna Ludouica; qui contractus ef-
fectum non habuit ob ipsius Don Roderici mortem. Idem ha-
betur in ratificatione facta à D. Duce, in qua ita dicitur: *attento,*
quod sub hoc prætextu matrimonium contrahitur, &c. Ex quibus con-
stat verum minime esse, quod obiicit ipse Do. Comes, dum in-
quit, imo dictam promissionem, seu donationem non fuisse fa-
ctam causa contrahendi dictum matrimonium: sed quia & ipse
erat filius secundogenitus dictorum Principum, qui maioratum
instituerunt. Et in eam summam promissam debuisse compu-
tari aureos centum mille ex commendæ suæ fructibus perceptis
à suis ipsis parentibus. Hæc inquam obiectio ex prædictis appa-
ret minus vera.
His sic præmissis, dicimus nunc triplici ex capite, prædictam
promissionem, donationemque obseruandam non esse.
Et primum quidē caput est; quod dicimus, præfatam D. An-
nam matrem, & tutricem, nec quidem adhibito D. Ducis con-
sensu sic promittere, & donare potuisse, his quatuor argumen-
tis probatur.
19 Primo, quia sola mater † tutrix ipsius D. Ducis, iure commu-
ni inspecto, promittere & donare non potuit aliquid ex bonis i-
psius D. Ducis filii. vt respondit Paulus *in l. tutor ad vtilitatem. ff. de*
admin. tuto. Cuius verba adscripsi: *Tutor ad vtilitatem pupilli & no-*
uare, & rem in iudicium deducere potest. Donationes autem ab eo facta,
pupillo non nocent. Hæc Paulus.
20 Secundo, non potuit prædicta † mater promittere & dona-
re aliquid ex bonis dicti D. Ducis filii, inspecta lege posita in di-
cto maioratu (alia enim D. Ducis bona quam maioratus non
extare præsupponitur) constituto. Quandoquidem in eo di-
ctum actumque fuit, quod ipsi constituentes, nempe D. Don
Ruy Gomez, & dicta D. Donna Anna, dum ambo essent in hu-
manis, possent ex bonis ipsius maioratus alienare, vendere, do-
nare, obligare, &c. Vno vero eorum mortuo, superstes non pos-
21 set. Et hæc quidem maioratus † lex & pactio seruari omnino
debet: vt in specie scribunt congesti à Melchiore Palaez *in tract.*
22 *maioratus. in quarta parte. quæst. 1.* vbi latissime differit, bona † ma-
ioratus sui natura alienari non posse: quia lex illis posita debet
23 seruari. & *in eadem quarta parte. quæst. 22. num. 1.* tradit, bona † ma-
ioratus donari non posse. Et in specie magis idem Palaez *in prima*
parte. quæst. 23. num. 3.
Tertio, admisso citra veri præiudicium, quod non extaret
prædicta pactio, & lex: attamen adhuc idem esset dicendū; quod
scilicet sola ipsa D. Anna non potuisset obligare, atq; ita alterare
ipsum maioratum constitutum à se & marito: quemadmodum
in terminis responderunt Castren. *in cons. 164. in præsenti causa, qua*
vocatur maioria Hispalensis, num. 6. lib. 2. & manifestius Ludouic. Bo-
lognin. *in consil. 62. Martinus & Maria coniuges, col. 4. vers. & tanto*
magis hoc. Celsus Hugo *in cons. 117. num. 4. & Didac. Burgen. Salon de Pace*
in quæstionib. ciuilib. q. 1. num. 15. vbi refert Couuar. Suarez, Burgen-
sem de Pace, & Tellium. & si Palaez *in d. q. 23. num. 2.* dissentiat à
prædictis, alios referendo.
Quarto & vltimo accedit, quod nec etiam dicta D. Anna ma-
ter, & tutrix promittere, & donare potuit, adhibito consensu i-
psius D. Ducis tunc ætatis annorum quindecim tantum. Non
enim minor † etiam cum tutoris authoritate donare potest. *l. 1.* 24
§. 1. ff. de tutelis & ratio. distrah. & l. vlt. C. si maior factus aliena. ratum
habue. & scribunt à me congesti *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu*
171. nu. 46. & apertius Simoncellus *in tract. de decreto lib. 1. tit. 2. nu. 2.*
& accedit in specie magis, quod † frater ætate minor donare non 25
possit fratri, vt respondit Celsus Hugo *in consil. 117. nu. 1.* Et ad rem
optime confert, quod respondit Bald. *in consil. 109. Quæritur, vtrum*
adulta, lib. 1. dum dixit (vt etiam retuli supra in primo præmisso)
fratrem † ætate minorem minime obligatum dotare sororem, 26
si ei dotem constituit, non obligari, ex quo est donatio, quam
facere non potest. Idem responderunt Castren. *in d. cons. 469. Ad*
primum, quod quæritur, num. 3. lib. 1. Natta in consil. 183. num. 1. lib. 1. & in
consil. 658. num. 3. lib. 4. Et Siluanus in cons. 13. num. 9. Nec repugnat au-
ctoritas, & confirmatio † Potentissimi Regis Domini nostri. 27
Quandoquidem non constat, quod ipse D. Dux obtulerit pre-
ces illas suæ Maiestati, vel cōstituerit ipsam D. Annam matrem,
vel alium procuratorem ad petendum ipsam confirmationem.
Præterea narrata non fuerunt omnia illa iuris impedimenta,
quæ donationem hanc fieri posse impediebant. Non enim ex-
pressum fuit, D. Ducem nullo iure obligatum fuisse donatio-
nem hanc facere. Non pariter narrata fuit eius ætas quindecim
annorum tantum. Non quoque dictum, ipsius D. Ducis paren-
tes instituisse maioratum, adiecta conditione & pacto; quod v-
no ipsorum mortuo, superstes non posset aliquo modo mutare,
alterare, alienare vel obligare bona aliqua ipsius maioratus. Nec
repugnat, quod in hac confirmatione Regia scriptum ita sit:
Non obstante dicto maioratu, & quibuscumque clausulis, vinculis, & con-
ditionibus, prohibitionibus, ac pœnis eius, &c. Nam respondetur, de-
rogationem hanc tam generalem demonstrare, suam ipsam Ma-
iestatem non cognouisse in specie qualis sit ipsa prohibitio. Et
propterea hæ tot subreptiones reddunt nullam ipsam confir-
mationem; vt copiose disserui *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu*
201. colum. 1. & 2.
Non etiam repugnat, quod dictus D. Dux ratificauerit do-
nationem hanc, adhibito etiam iuramento de ea obseruanda.
Quandoquidem respondetur, ratificationem factam fuisse me-
tu reuerentiali matris: † quo casu iuramentum ipsum non obli- 28
gat: sicuti in specie donationis factæ à fratre fratri sic iuratæ re-
spondit Ripa *in lib. 3. responsorum. cap. 15. num. 8.* qui eiusdem opi-
nionis refert Ancharanum, Abbatem, Castrensem, Aretinum,
& Socinum seniorem. Metus autem iste reuerentialis D. Ducis
vel ex eo apparet, quod multorum testimonio probatum est; di-
ctam D. Annam matrem sui natura fuisse iracundam, & (vt dici
solet) duræ ceruicis: eamque adeo seuere & aspere tractare con-
sueuisse ipsum D. Ducem, vt adhuc puer coactus fuerit ab ea au-
fugere: & in domum D. Ducissæ Metinæ sororis suæ se recipere;
ibique diu manere. Et ipsam D. Annam consueuisse etiam mi-
nas suas exequi. Est etiam probatum, ipsum D. Ducem timuisse,
quod nisi obtemperasset præceptis matris, illa sibi subtraxisset
debitas pecunias, quibus ipse D. Dux, dum suæ Maiestati inser-
uiebat, valde indigebat. Hæc satis superque metum † reueren- 29
tialem probare scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 136. num. 8.*
& in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 127. num. 11. &
12. & accedit Celsus Hugo *in d. consil. 117. num. 2.* Et præterea, ad-
misso citra veri præiudicium, quod probatus non fuisset mani-
feste metus iste reuerētialis per minas, vel verbera: attamen suf-
ficit, coniecturalis, † qui arguitur ex enormi læsione, vt scribit 30
Ripa *in d. cap. 15. num. 8.* De ipsa enormi læsione constat; quia Do.
Dux donauit tam ingentem summam, vt scribit Ripa *in d. cap. 15.*
num. 13 vers. Non obstat itaq; prima.
Nec obstat, quod in eo instrumento ratificationis dictum sit;
sponte, &c. quia respōdetur, esse verba † à notariis adhiberi soli- 31
ta, quæ metum non tollunt: cum eadem facilitate, qua quis a-
ctum facit, etiam permittit adscribi apponique clausulas; vt in
specie

specie respondit Ripa *in dicto cap.15.num.13.vers. non obstat secunda ratio,& num.14.*

Non etiam obstat, D.Ducem fuisse absentem à matre, dum
ratificationem hanc fecit: quia respondetur, absentiam non tol-
32 lere metum hunc reuerentialem: Cum & in † absente militent
rationes, & causæ metus supra commemoratæ.

33 Præterea, stante enormi læsione † iuramentum non obligat
ipsum minorem: sicuti copiose ostendit Ripa *in d.c.15.num.6.cum sequentibus.*& alios refert Seraphinus *in tract.de priuilegiis iuramenti.priuileg.61.num.22.*

Et demum nil vrget iuramentum ob petitam ab eo absolu-
tionem: quemadmodum tradunt permulti relati à Seraphino *in d.priuileg.61.num.4.* qui affirmant, sublato per absolutionem iura-
mento agi posse ad contractus rescissionem.

Secundum est caput, quod dicimus Do. Ducem non teneri
34 obseruare hanc promissionem, † seu donationem; quia ob à se
susceptam prolem censetur reuocata ex constitutione illa Iusti-
niani *in l.si vnquam.C.de reuoca.donat.* Quæ quidē locum habet et-
iam quando donata est vel quota bonorum, vel res singularis: vt
nostro in casu. Ita copiose tradunt Ripa *in d.l.si vnquam.in q.7.& q.8.& ibid.Tiraquel.in verb.omnia, vel partem, num.12.13.& 14.Socinus iun.in consil.83.num.10.lib.3.& Rolandus in consil.11.num.19.lib.1.* Nec
huic sententiæ repugnat primo, quod quando donans ipse cogi-
tauerit de filiis, & ea cogitatione non obstante donauerit, non
reuocatur donatio ob ipsorum filiorum superuenientiam: vt de-
clarando prædictam constitutionem.*l si vnquam,* tradunt quam-
plurimi longa serie congesti à Tiraquello *in d.l.si vnquam.in præfatione.num.63.* Nam respondetur, non constare, quod D.Dux
cogitauerit de filiis à se procreandis. Hæc enim cogitatio pro-
35 banda erat à D.Comite donatario: Cum † cogitatio non præsu-
matur; sicuti copiose differit Tiraquellus *præcitato in loco.nu.67.*
Nec ex eo, quod D.Dux donauerit D.Comiti causa contrahen-
di matrimonium, dici potest, quod sicuti ipse D. Dux facile co-
gitauit de filiis ab ipso Dom. Comite suscipiendis; sic etiam dici
possit cogitasse de propriis; vt in specie scribunt Bertrandus *in consil.383.viso casu superius.lib.2.& in consil.157.siue donatio.lib.3.& Boerius in quæst 157.num.10.* quos refert & sequitur Tiraquellus *in dicta præfatione.num.72.* & secundum hanc opinionem se obti-
nuisse testatur Melchior Palaez *in tractat.Maioratuum, parte prima, quæst.21.num.14.*

Non etiam obstat, quod D.Dux iureiurando promiserit, se
non reuocaturum hanc donationem; quo casu ob filiorum su-
peruenientiam reuocari minime posse videtur: Cum iuramen-
36 tum † seruari possit sine periculo interitus vitæ æternæ, *iuxt.cap. Si vero.& cap.quemadmodum.de iureiuran.* quia respondetur, iura-
mentum non impedire hoc in casu donationis reuocationem:
sicuti scribunt permulti commemorati à Ripa *in d.l.si vnquam. q.3.& ibidem Tiraquell.in præfatione num.135.148.& aliis sequent.& illis accedunt Ripa in d.lib.3.responsorum.c.15.in fin.Gramma.in decis.102. num.1.& 2.Roland.in consil.11.num.22.lib.1.* & in terminis donatio-
nis bonorum maioratus idem tradit Melchior Palaez *in d.tract. Maioratuum, parte prima, q.21.num.5.*

Tertium est caput, quo dicimus donationem hanc obser-
uandam non esse à D.Duce; quod scilicet ficta sit causa, & sub
modo contrahendi matrimonium inter dictum Do. Comitem
donatarium, & D.Donnam Ludouicam, vt diximus supra in se-
cundo præmisso. Cum vero matrimonium non habuerit effe-
ctum, sequitur dicendum; donationem censeri extinctam & re-
solutam. Donationem hanc fuisse factam sub modo constat:
37 quia † modus dicitur, qui post dispositionem, & actum perfe-
38 ctum impleri potest: cum econtra conditio † impleri debeat na-
tequam actus perficiatur; vt scribunt permulti, quos comme-
moraui *in consil.131.num.2.num.10.& 11.lib.2.& in consil.262.nume.7. lib.3.& in commentariis de præsumptionibus, lib.4.præsumpt.175.num.10.*
Natura autem modi est, quod licet non impediat acquisitionem
39 fieri ab initio: attamen illa † resoluitur, modo non impleto, *l.libertas.§.hac scriptura.ff.de manumiss.testa. Et tradunt Barto.& alij multi, quos retuli in d.consil.131.num.4.& in consil.134.num.31.& 32.lib.*
40 *2.& in d.præsumpt.175.num.11.& ibidem num.12.* scripsi, modum †
differre in eo à conditione, quod modus non impedit: conditio
vero impedit acquisitionem ab initio. Et ideo dixi contractum
41 † sub conditione celebratum resolui, non eueniente ipsa condi-
tione, *l.necessario.§.1.ff.de periculo & commodo rei vend.& l.pecuniam quam.ff.si certum petat. vbi Alexan.num.4.& Iason num.5.* & alios re-
tuli prædictis in locis. Et hæc quidem resolutio † facta ob mo- 42
dum non impletum operatur, vt omnia ad pristinum suum sta-
tum reuertantur; sicuti in specie constituit Alexand. Seuerus *in l.2.C.de condict.ob causam,* & idem apertius donatione facta sub
modo statuerunt Impp. Valerianus & Gallienus *in l.1.C.de donat. quæ sub modo vel cond. vel certo temp. conficiuntur.* Cuius verba hæc
sunt: Si doceas (vt affirmas) nepti tuæ ea lege esse donatum à te,
vt certa tibi alimenta præberet, vindicationem etiam in hoc ca-
su vtilem, eo quod legi illi obtemperare voluerit, impetrare po-
tes: id est, actionem qua dominium pristinum tibi restituatur.
Nam non solum condictio quidem tibi in hoc casu, id est, in per-
sonam actio iure procedit, verum etiam vindicationem quoque
Diui Principes in casu dandam esse sanxerunt. Hactenus Im-
peratores, qui donationem sub modo factam, modo non imple-
to, resolutam & extinctam esse voluerunt: concedendo ipsi do-
natori condictionem, hoc est, actionem personalem, qua petere
possit, donationem reuocari debere, & consequenter sibi restitui
rem donatam vel rei vindicationem, sicque actionem realem,
qua petat, se declarari dominum rei donatę, eamque sibi restitui.
Quæ sane rei vendicatio † præsupponit dominium vtile esse a- 43
pud donatorem: directum vero apud donatarium ante imple-
mentum modi: & propterea donatorem, modo ipso non imple-
to recuperare ipsum Dominium directum existens apud ipsum
donatarium; sicuti respondit Bald. *in consil.212. Ad euidentiam est præmittendum, lib.2.& in consil.259. Si tibi dedi, lib.3.* Et idem sensit
Franciscus Aretin. *in l.1.in fin.de leg.1.* & idem senserunt Roman. *in consil.284.num.2.vers. Secundo principaliter. Alexan.in consil.93.num.5.vers.alio principali, lib.2.Corneus in consil.202.num.14.lib.1.Bertrandus consil.259.Adhærendo lib.1.& consil.151.viso instrumento lib.2.in antiq. Ripa in libro tertio responsorum cap.7.& cap.15.num.13.vers. Septimo donata. Secundum impreßionem antiquam Lugdunensem: Et Didacus in lib.1.varia.resolutio.cap.14.num.4.* Et accedit, quod in specie tradit
Melchior Palaez *in tract.maioratuum.in prima parte.q.39.nume.11.*
dum affirmat; quod si pater desponsauit filium impuberem, &
vt melius sponsalia perficerentur, & cum maiori honore filii, cō-
stituit in eo maioratum; & si contingat, contractis sponsalibus,
non sequi matrimonium vel morte puellæ, vel alia de causa, do-
natio & constitutio maioratus † locum non habet. Quam qui- 44
dem sententiam præter legem 17. Tauri, quam ille perpendit, i-
dem Palaez probat text.*l.si extraneus.ff.de condict.ob causam.& l.stipulatione.ff.de iure dotium,& l.Publius in prin.ff.de cond.& demonst.* vbi
datum † vel legatum causa contrahendi matrimonium, eo non 45
secuto, reuocatum & extinctum dicitur. Et illis in locis anno-
tarunt omnes, & Baldus, Didacus, Crauetta, Vasquius, & alii re-
lati ab ipso Palaez, qui appellant donationem hanc quasi condi-
tionalem; quæ vbi non sequatur, donatio nulla redditur. Idem
Palaez *in eadem parte.1.q.22.num.34.*

Quod autem contractum non fuerit matrimonium † inter 46
dictos D. Comitem & D. Donnam Ludouicam, vel ex eo con-
stat, quod tribus sententiis Apostolicis declaratum fuit, dictum
matrimonium de facto, non autem de iure contractum, esse o-
mnino nullum: & ob id ambos ipsos posse cum aliis contrahere:
sicuti vere ambo cum aliis cōtraxerunt, simulq; cum eis viuunt.
Nec repugnat quod obiicit D. Comes, se quidem ex sui parte ste-
tisse contractui, & fecisse quidquid potuit, vt matrimonium ha-
beret perpetuo effectum: ex quo post celebratum ipsum matri-
monium, omnem adhibuit conatum, ne declararetur nullum:
sed ipsam D.Ludouicam recedere omnino voluisse ab ipso ma-
trimonio: Et propterea iure dici non posse resolutam esse ad sui
detrimentum donationem hanc: cum per eum non steterit,
quominus impleretur modus & causa, *iux.l.1.C.de his, quæ sub modo,*
vbi annotarunt omnes præsertim Corneus *nu.3.& idem in l.1.nu.31.C.de institut.& substit.& secutus sum in commentariis de præsumptionib.lib.4.præsumpt.184.num.3.*

Nam respondetur, quod cum prædictum matrimonium † 47
fuerit declaratum nullum, tamquam non iure contractum, per-
inde est ac si numquam celebratum fuisset; & propterea modus
impletus non dicitur, sicuti nec impleta diceretur cōditio. *l.hæc conditio.la 1.vers.sed enim ff.de condit.& demonstrat.* cuius verba hæc
sunt: Sed enim non omnes coniunctiones implent conditionē.
puta enim, nondum nobilis ętatis in domum mariti deducta, nō

paruit conditioni. Sed & si ei cōiuncta sit, cuius nuptiis ei interdictum sit: idem dicemus. Hæc Vlpianus.

Et illo in loco annotarunt Accursius, Bartolus, Castrensis, & Socinus. Sic & Emanuel Costa *in repet. l. si arbitratu. in vltima ampliatione, num. 22. ff. de condit. & demonstr.* Nec hoc casu locum habet constitutio illa *d. l. 1. C. de his quæ sub modo*: quæ loquitur, quando facto eius (vt diximus,) cui implenda est conditio vel modus impedit, estque in causa, ne impleatur. Nos vero loquimur, quando impeditur dispositione legis prohibentis tale implementum. Nam lex habet hoc pro non facto, *d. l. hæc conditio.* & in specie maioratus sic etiam intelligit, & declarat Palaez *de maioratu parte 1. quæst. 22. num. 34. vers. nihilominus.* Et donatio hæc facta fuit eam ob causam, vt ipse D. Comes honorificentissime pro familiæ suæ amplitudine, & vt magis & magis augeretur, matrimonium contraheret cum dicta D. Ludouica nobilissima & ditissima, & redditus iste octo milliũ aureorum cōiungeretur cum maioratu ipsius D. Donnæ Ludouicæ: quo fit, vt declarato nullo ipso matrimonio, defecerit omnino finalis causa donationis. Ex quibus sequitur, nil prodesse D. Comiti dicenti, haberi huiusmodi matrimonium tamquam dissolutum morte dictæ Do. Donnæ Ludouicæ, absque liberis: quo casu permansura foret valida hæc donatio. Nam longe dispar est ratio casus nostri ab illo. In illo enim matrimonium consistit, licet deinde mulieris morte dissoluatur. In casu vero nostro nullum vnquam fuit matrimonium. Cum de facto, non autem de iure contractum fuerit.

Tertia est dubitatio, an summa illa aureorum centum millium relicta à prædictis patre & matre ipsi D. Comiti in institutione maioratus præstari ei debeat ex bonis ipsius maioratus? Et quidem dicēdum est; non deberi, nisi in subsidium; quandoquidem in ipsa maioratus institutione dictum fuit: *Quod vbi filiis secundogenitis non fuerit relictum ab ipsis maioratum instituentibus tot ex bonis liberis, quot faciat summam aureorum centum millium, illis singulis præstetur illa summa ex fructibus ipsius maioratus.* Et vbi in ipsa maioratus institutione ita expressim dictum non fuisset: attamen sic
48 deberet intelligi: cum ita sit maioratuum † natura, vt in specie
scribunt Guido Papæ, Boerius, Guielmus, Benedictus, Rubeus, & Tiraquell. quos refert & sequitur Lud. Molina *in lib. 1. de Hispa. primogen. cap. 11. num. 29. & accedit Celsus Hugo in consil. 117. nume. 5. in fine.* Sunt ergo fructus maioratus obligati pro dictis aureis centum millibus in subsidium. Et propterea prius est excutiendum, an bona libera à prædictis parentibus maioratum instituentibus sufficiant pro prestatione dictorum aureorum centum millium. Et vbi tot non extent, præstabitur summa hæc ex fructib. ipsius maioratus. Præterea admisso citra veri preiudicium: quod nulla extent bona libera: dicimus, iam pro maiori parte fuisse satisfactum ipsi D. Comiti, cui mater tamquam tutrix etiam D. Ducis ingentem pecuniæ summam tradidit, quæ fuit impensa pro ipso D. Comite in emendis equis, vestibus, aliisque rebus: ac etiam causa litis habitæ cum D. Donna Ludouica olim ipsius D. Comitis vxore, sicuti multorum testimonio fuit probatum. Quocirca conficiendi sunt calculi: & si quid supererit soluendum, D. Dux agnita bona fide prompte persoluet. Nec repugnat quod obiicitur, prædictas impensas fuisse factas ab œconomis & famulis ipsius matris, ea sic mandante; & propterea imputare sibi ipsi, D. Duci non debere. Nam respondetur, quod cum mater tutrix non potuerit donare pecuniam aliquam ex redditibus ipsius D. Ducis, dicendum est, ipsam matrem numerasse & impendi fecisse in causam aureorum centum millium i-
49 psi D. Comiti debitorum. Non enim præsumitur donatio †
quando alia subest causa, qua datum & numeratum dici potest, *l. si cum aurum. ff. de solutio.* cum similibus à me congestis *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 88. columm. 1.* Nec iure reprehendi potest mater; quod si numerauerit, & impendi mandauerit. Cum id fecerit pro ipsius D. Comitis vtilitate & honore, vt scilicet in matrimonio contineret dictam D. Donnam Ludouicam renuentem sic stare; & vt ei morem gereret: sicuti testibus fuit probatum: & quilibet bonus & diligens paterfamilias idem fecisset,
50 quod mater hæc fecit. Et certi quidem iuris est, tutorem, † cu-
ratoremque teneri impendere pro commodo, & vtilitate pupilli, & minoris, imo & donare: sicuti de vtroque respondit Paulus *in l. cum plures. §. penult. ff. de administrat. tuto.* cuius verba hæc sunt: *Cum tutor non rebus dumtaxat: sed etiam moribus pupilli præponatur: imprimis mercedes præceptoribus: non quas minimas poterit: sed pro facultate patrimonij, pro dignitate natalium constituet: alimenta seruis, libertisq́; nonnunquam etiam exteris, si hoc pupillo expediat, præstabit. Solemnia munera parentibus, cognatisq́; mittet.* Hactenus Paulus.

Quarta est dubitatio, an prædictus Do. Comes recuperare & consequi possit fructus, redditusque ex Commenda de Herrera perceptos à dictis eius patre & matre? Respondendum est multis rationibus & argumentis, Dom. Comitem nihil posse consequi.

Primo, quia non constat, quos fructus & redditus percepe-
rint prædicti D. Comitis parentes. Hoc enim tamquam † quid 51
facti non præsumitur. *l. in bello. §. facta. ff. de captiuis & postlim. reuers. & copiose scripsi in commentariis de præsumptionibus. lib. 6. præsumpt. 14.* ob id ipse D. Comes probare hoc debebat.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod ipsius D. Comitis pater aliquid ex dictis fructibus & redditibus perceperit, dicimus, cum illis compensari debere ingentem illam summam, quam pater ipse impēdit in causam ipsius D. Comitis in soluendis oneribus religioni debitis. Patre vero ipso mortuo, nihil percepit mater: sed totum ipsemet D. Comes; sicuti in facto verum præsupponitur.

Tertio accedit, quod ipsemet D. Comes anno 1588. cessit & renunciauit præfatæ eius matri prædictos Commendæ fructus & redditus, donec mater ipsa in humanis esset: & iuramento adhibito promisit attendere, obseruare, eamque cessionem, & re-
nunciationem non reuocare: nec etiam absolutionem à iura-
menti vinculo petere. Certum autem est, nullũ dari † regressum 52
ad iura cessa & renunciata. *l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædil. edict. & l. 1. §. qui semel. ff. de successo. edicto. & copiose tradunt Iason in l. si quis suus. C. de iure deliber. Decius in consil. 445. num. 50. in fin. & in consil. 551. num. 1. Parisius in consil. 69. num. 20. lib. 3. & Crauetta in consil. 227. nu. 1.* Nec repugnat, quod petierit ipse D. Comes se in integrum restitui aduersus prædictam cessionem & renunciationem præte-
xtu enormissimæ læsionis. Nam respondetur, nullam concedi
posse † restitutionem in integrum: cum iureiurando astrictus 53
sit obseruare: & ab eo vinculo absolui non petiit: *auth. sacramenta puberum. C. si aduersus vend* vbi scribentes omnes. *& in cap. cum contingat de iureiura.* Rursus, constat iam præteriisse tempus petendi in integrum restitutionem, nempe illud quadriennium exacto statim vigesimo quinto anno præstitutum à *l. vltim. C. de tempo. in integr. restit. peten.* vbi Bartol. Bald. & reliqui; & copiose differit Sfortia Oddo *in tract. de in integrum restit. q. 19. nu. 18.* Petiit sane D. Comes, se in integrum restitui anno 1594. mense Maio: cum tamen ipse natus sit anno 1564. die 23. Decembris, atque ita iam elapsa ætate viginti nouem annorum.

Quarto, admisso etiam citra veri præiudicium, quod nulla extaret cessio & renunciatio: attamen nihil adhuc petere potest ipse D. Comes: cum à matre ipsa sit iam consecutus plusquam quadringentos mille aureos: aut saltem longe plus summa à se petita: sicuti in præcedenti dubitatione dictum fuit: & propterea vbi aliquid consequi potuisset D. Comes, compensationi locus esset, vt iam diximus.

Quinto omnem (ni fallor) tollit dubitationem, quod etiam si admittimus prædictam matrem fuisse ipsius D. Comitis debi-
tricem ob dictos fructus & redditus perceptos. Verum tamen
ipse D. Comes nihil adhuc petere potest, ex quo extitit † hæres 54
ipsius matris, atque ita confusæ sunt actiones. *l. debitori. C. de pact.*
vbi Deci. num. 1. eam esse rationem recte docuit: quia non potest 55
quis esse creditor † suiipsius: cum actio † & passio in eodem sub- 56
iecto nequeant concurrere, vt scripsit Bald. *in l. si vxor. in princ. in 2. notab. C. de bonis auct. iud. possid.* & alia scribunt Curt. iun. & Purpur. *in d. l. debitori. Ille num. 1. iste num. 11.*

Sexto & vltimo, admisso etiam citra veri præiudicium, quod prædictæ rationes & argumenta cessarent: atque ita Do. Comes adhuc esset matris creditor. Nihil tamen adhuc potest consequi: cum in bonis ipsis maternis potiora iura habeat D. Dux, tam pro summa aureorum centum quinquaginta millium, quæ sibi ob deterioratum ab ea maioratum debentur: vt multis proba-
tum est testibus: quam etiam pro redditione rationũ administra-
tionis tutelæ & curæ. Certum est enim non solum extraneum † 57.
pro tutelæ, & curæ alteriusve negotii administratione teneri rationem ipsius administrationis reddere: sed etiam ipsosmet parentes: sicuti scribunt à me relati *in lib. 2. de arbitrariis iudicum, casu 209.*

su 209. num. 7. & accedunt Socin. sen. in cons. 46. col. 1. lib. 1. & Arius Pinel. in l. 1. in secunda parte. num. 27. C. de bonis matern. Qua quidem in rationum redditione restituere debet tutor vel curator vel administrator id, quod apud se est ex bonis eius, cuius habuit administrationem. *l. cum seruus. ff. de condit. & demonstrat. & scripsi in d. casu 209. num. 21.*

Quinta est dubitatio, an prædictus D.Comes cõsequi aliquid possit ex bonis maternis pro à seipso D.Comite impensis in Curia Regia in pertractandis negotiis ipsius suæ matris? Et quidem dicendum est, nihil posse consequi.

Primo, quia non constat dictum D.Comitem commoratum fuisse in Curia Regia aliquod tempus principaliter causa negotiorum matris: sed potius ea incidenter pertractasse: Cum in ipsa Curia ageret pro matrimonio inter se & dictam D.Donnam Ludouicam tunc eius vxorem conseruando; Et cum multos annos causa illa fuerit apud iudices; facile fuit ipsi D.Comiti aliquando (vt filium decet erga matrem) negotia aliqua matris curare, tum præsertim quod ipsa mater proprios habebat negotio-
58 rum gestores, procuratores & aduocatos in ipsa Curia. Ea † propter dici minime potest, quod aliquid matris causa impenderit: vel quod dignus sit aliqua mercede: sicuti à fortiori probant iura, quæ in subsequenti argumento adducemus. Quod si ipse Do. Comes summam aliquam numerauit vel negotiorum gestorib. vel procuratoribus ipsius matris, vel suo mandato impensam aliquam fecit, existimo D.Ducem, statim quo de his constabit, agniturum esse bonam fidem.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod Do.Comes fuerit in Curia Regia principaliter pro negotiis matris: nihilominus non conuenit quod salarium, mercedemq; aliquam præ-
59 tendat: tum quia pro filiali † obligatione erga matrem id facere, & multo plura facere & impendere tenebatur: iuxta ea, quæ scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib. 3. præsumpt. 29. num. 13.* vbi latissime disserui, quanta sit filii erga patrem, matremq; obligatio: tum etiam quia, vbi quis siue procurator, siue negotiorũ gestor sit, non cõsueuit, mercede accepta, locare operas suas: & nullum
60 † ab initio promissum fuit salariũ, nihil ei debetur, negotio ipso peracto. *l. qui mutuam. §. salarium. ff. mand. & l. salariũ. C. eo. & respondi in consil. 228. num. 6.* Et accedunt nunc Guid. Pap. *in q. 68. col. 2. vers. idem in procuratore. Alex. in consil. 109. num. 7. lib. 6. &* Natta *in cons. 376. n. 3. & n. 6. lib. 2. vbi num. 5.* magis in specie respondit, post Angelum
61 *in cons. 85.* filio, † qui viuente patre, negotia patris mandato gessit, nullum deberi salarium.

Tertio, admisso etiam, citra tamen veri præiudicium, quod D.Comes consequi possit aliquod salarium: vel creditor sit alicuius summæ causa ipsius matris impensæ: Nihilominus creditum hoc compensari debet cum multis illis pecuniis ab ipsa matre numeratis ipsi D.Comiti: sicuti constat testimonio multorum qui affirmarunt, prædictam matrem valde & multum pro ipso D.Comite impendisse. Et quamquam certa ipsa quantitas
62 probata non videatur: attamen probari illa † potest iuramento D.Ducis informati: iuxta ea quæ tradunt Alex. *in consil. 189. num. 26. lib. 6. Capolla in cautela 210. Decius in consil. 146. num. 14. & Marsilius in sing. 312. & Crauet. in consil. 198. num. 9.* dum dixerunt, quod si probaui, me tibi mutuo dedisse summam pecuniarum: licet de certa quantitate non probauerim, quantitas illa meo probari poterit iuramento.

Quarto, vel ea etiam ratione nil petere & consequi potest D. Comes, quia ex quo (vt in præcedenti dubitatione diximus) ma-
63 tris hæres extitit, confusæ † sunt actiones. *l. debitori. C. de pactis.* Non repeto iam dicta.

Quinto & vltimo, dato, non tamen concesso, quod ipsi Do. Comiti aliquid deberetur ex bonis maternis. Verum tamen potiora iura habet (vt in facto præsupponitur) D.Dux pro deterioratis & deperditis à matre ipsa rebus tam liberis à patre relictis, quam etiam maioratui ab vtroque coniugum maioratui suppositis: sicuti diximus in præcedenti dubitatione.

Hæc habui, quæ de multis his egregiis propositis dubitationibus de iure pro bono & æquo, rectiore iudicio tamen saluo, responderem.

SVMMARIA.

1 *Deficiente conditione prima deficiunt & inde sequentes.*
2 *Substitutio expirata in personam aui neptis qualiter præsumatur.*
3 *Onus & substitutio adiecta institutioni, non censetur repetita in substitutione.*
4 *Conditioni semel satisfactum sufficit.*
5 *Verba, in hoc casu, restrictiua sunt & operari dicuntur vt onus non repetatur in alios.*
6 *Verba, absque prole, significant idem ac sine descendentibus.*
7 *Nomine prolis, comprehenduntur descendentes omnes.*
8 *Testatore ponente in conditione descendentes dicuntur vocati descendentes & onus fideicommissi repetitum in singulos descendentes.*
9 *Verba, cum prole, non sunt conditionalia sed dispositiua.*
10 *Perpetuum fideicommissum inter descendentes vnde probetur.*
11 *Onus restitutionis fideicommissi repetitum vbi præsumatur. & numero 14.*
12 *Testatore volente bona conseruari in agnatione onus restitutionis repetitum censetur in descendentes.*
13 *Bona conseruari velle in agnatione vnde probetur.*
15 *Verba, eo casu, stant restrictiue & demonstratiue diuerso respectu.*
16 *Verba, tunc & eo casu, nihil operantur, repugnante testatoris voluntate.*
17 *Testatorem discretiue locutum de masculis & fœminis vnde probetur.*
8 *Exclusæ fœminæ dicuntur, quando testator fœminarum non fecit mentionem.*
19 *Masculi vocatio significat, & aliorum masculos vocatos.*
20 *Verba, non esset alius filius, significant alios filios supra vocatos.*
21 *Masculinum non continet fœmininum, quando agitur de conseruanda agnatione.*
22 *Masculos & fœminas testator comprehendere vbi dicatur.*
23 *Pronomen, suis, tanquam nomen commune comprehendit tam masculos quam fœminas.*
24 *Nomen commune regulariter comprehẽdit masculum & fœminam. Non valet in coniecturatis. num. 25.*
26 *Prolis nomen æque commune.*
27 *Masculi absolute & simpliciter vocati excludunt fœminas paris gradus non autem proximiores.*
28 *Fœmina proximior admittitur excluso masculo. num. 30.*
29 *Masculi gradu remotiores non excludunt fœminas proximiores, sed fœminæ admittuntur.*
31 *Fœminæ familiam conseruare non possunt.*
32 *Masculis pro conseruatione familiæ vocatis, remotiores ipsis fœminis, fœminas tamen excludunt.*
33 *Fideicommissa perpetua & maioratus relinquuntur, vt conseruetur familia.*
34 *Nupta in alia familia patris sui familiam conseruare nequit.*
35 *Fauore matrimonij licet pacisci de succedendo in quota hereditatis.*
36 *Conuentiones matrimoniales nec statuto nec consuetudine firmari possunt.*
37 *Consuetudo paciscendi ex causa matrimonij valet.*
38 *Filius patris heres non potest reuocare bona fideicommissi sibi restituenda, si à patre alienata fuerunt.*
39 *Nomen, liberis, comprehendit filios, nepotes, & alios deinceps.*
40 *Nomen, descendentis, continet omnes vsque in infinitum.*
41 *Donatorem conseruare voluisse agnationem & familiam coniectura est.*
42 *Si vinco vincentem te, multo magis vincam te.*
43 *Substitutionum regula est, quando superest aliquis ex vocatis, non admittuntur qui sunt in posterioribus vocationibus.*
44 *Primogenituram constitutam arguit vocatio successiue facta. Item de gradu in gradum successio. num. 45.*
46 *Patruus in successione primogenituræ excludit nepotem ex fratre primogenito. & num. 47.*
48 *Iudicium in eo statu in quo reperitur tempore sui ingressus accipiendum est.*
49 *In genere antiquo sufficiunt probationes præsumptiuæ & coniecturales.*
50 *Genus antiquum communi voce & fama probatur. Item verbis enunciatiuis in antiquo instrumento prolatis. num. 51.*
52 *Possessio alicuius in antiquis probatur instrumentis.*
53 *Bonorum identitas ex continuata possessione præsumitur.*
54 *Ad præscribendum fideicommissum & maioratum requiritur cursus triginta vel quadraginta annorum.*
55 *Præscriptioni triginta annorum locus non est, cum quis ignarus est*

sibi ius competiisse. & num. 57.

56 *Iura & instrumenta reponi debent apud seniorem.*

58 *Restitutio in integrum competit ei, contra quem ignorantem præscriptio triginta annorum decursa est.*

59 *Restitutio in integrum in præscriptione triginta annorum valet, etiam in absente.*

60 *Præscriptio non currit, non valenti agere.*

61 *Bona fideicommißi non possunt præscribi contra eum qui successurus est post possessorem.*

62 *In feudis & maioratibus tot sunt concessiones, quot sunt gradus descendentium.*

63 *Præscriptio decursa contra vnum non nocet alteri, cui ius succedendi nondum competebat.*

64 *Sententia lata in causa successionis regni nocet hæredibus eius, contra quem lata fuit, & num. 65.*

66 *Culpa & negligentia detegitur, vel quia non fit mentio de dignitate & successione, vel quia à sententia lata non appellatur. numero 67.*

68 *Sententia non nocet cum de iniquitate constat.*

Item cum incidenter fertur. nume. 69. Aut ab ea appellatum est. num. 70.

71 *Appellare pro suo iure permissum est.*

72 *Sententia inter alios lata alteri non nocet, quod in dubio sic pronunciandum est.*

73 *Instantia cum defuncto cœpta transit in hæredem. & num. 75.*

74 *Hæres & defunctus vna & eadem persona est.*

76 *Instantia litis de nobilitate, quæ filio vt filio competit, transit à patre in filium.*

77 *Instantia litis paternæ transit in ipsum filium, quando causa inchoata à patre præiudicialis est filio.*

78 *Litem tenetur sumere eodem in statu, quo reperit tempore oppositus, qui vult se opponere liti incœptæ per prædecessorem.*

79 *Maioratuum natura est perpetua & infinita.*

80 *Instantia litis non transeunte ad successorem nulla lis vnquam super bonis maioratuum finiretur.*

81 *Successio probatur antiquis vnionibus. Item alienationibus quibus priuantur possessores suo iure. num. 82.*

83 *Vnio hoc operatur, vt quod vnitur alteri, eius assumat naturam.*

84 *Castrum vnitum ciuitati regulatur ab ea.*

85 *Actus præsumitur factus eo modo & forma quibus melius valet & sustineri potest.*

86 *Remisisse ius suum dicitur, qui in vita sua non conquestus est.*

87 *Filius non conquestus intra annum luctus, quod mater præmature nupserit, pœnam remisisse dicitur.*

88 *Caducitate non declarata à Domino, declarari à domini hæredibus illa nequit ob delictum à vasallo patratum.*

89 *Maritus accusari petens vxorem de adulterio, & tamen illud intermittens, si viuens non accusauit, pœnam dicitur remisisse.*

90 *Hæres de viuo non querelato, querela ea mortuo proponi nequit.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISSIMVS Domin. Don Raymundus Folch appellatus il Prohom anno 1319. condidit testamentum, in quo hæredem fecit Don Raymundum Folch filium suum primogenitum, cui ita substituit:

Et si dictus Raymundus Fulconis nobis hæres non erit, vel si erit nobis hæres, & intra pupillarem ætatem decesserit, instituimus iure directæ pupillaris substitutionis sibi, & nobis heredem Vghetum filium nostrum prædictum: Vel si post pupillarem ætatem decesserit quandocumque sine filiis de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filiis, qui post decesserint sine filiis de legitimo matrimonio; in hoc casu volumus, quod bona, quæ dicto hæredi nostro vniuersali dimittimus, reuertantur dicto Vgheto, & suis, iure substitutionis, & fideicommissi: exceptis centum millibus solidis, de quibus dictus Raymondus Fulconis suam possit facere voluntatem. Et si tunc dictus Vghetus non viueret, & si viueret, & intra pupillarem ætatem, vel postea quandocumque decesserit sine filiis de legitimo matrimonio, vel cum filiis, qui decesserint sine filiis legitimi coniugii. Et haberemus dicto casu filium, quem non habemus de dicta domina vxore mea, substituimus nobis & sibi, vel suis in prædictis bonis dicto Raymondo Fulconi, & Vgheto filiis nostris dimissis in hoc casu, filium masculum natum, vel nasciturum de nobis, & de dicta nobili vxore nostra. Et si ipse filius, qui de cætero nascetur de nobis, & domina vxore nostra in vita nostra, vel post obitum nostrum, si dicta domina vxor nostra prægnata remaneret, decederet sine filiis liberis de legitimo coniugio, vel cum filiis, qui post decederent sine filiis. Et tunc in prædicto casu non esset alius filius masculinus, ex dicta domina vxore nostra. Et haberemus filiam, vel filias de nobis, & dicta vxore nostra natam, seu natas, ipsa bona, quæ super dimittimus dictis Raymondo Fulconis, & Vgheto, & aliis filiis nostris, & dictæ dominæ vxoris nostræ, reuertantur ipsi filiæ nostræ, & dictæ dominæ vxori nostræ, quæ tunc nata esset, & viueret, & esset maior in numero annorum, seu temporis, si plures filias haberemus. Et si forte dictus Raymondus Fulconis, quem nobis hæredem vniuersalem instituimus, & alii infantes nostri, quos de dicta vxore nostra procreauimus, & nobis superuiuerent, qui nobis, vel dicto Raymondeto Fulconis, & Vgheto, & aliis filiis nostris masculis, & literæ dominæ vxoris nostræ, pro prædictis substitutione, vel dicta essent hæredes vniuersales nostri decederent quandocumque absque prole de legitimo matrimonio procreata, vel cum prole de legitimo matrimonio, quæ postea decederent sine filiis legitimi coniugii, in hoc autem casu volumus, & mandamus: quod bona, quæ ei dederimus, reuertantur nobili Raymondo de Cardona filio Berengarii Amat de Cardona patris nostri, vel eius liberis natis ex legitimo matrimonio. Et si ipse Raymondus nepos noster tunc nō viueret, vel viueret, & decesserit quandocumque sine filiis, vel cum filiis de legitimo matrimonio, qui decederent sine filiis legitimi coniugii, reuertantur bona, quæ ei donamus nobili Malgolino Comiti Empuriarum nepoti nostro, vel filio suo masculo de legitimo coniuge, & hæredi. Et si dictus Comes tunc non viueret, vel filius masculus legitimi coniugii non viueret, vel viueret. Et postea decederet quandocumque sine filiis legitimi coniugii, vel cum filiis legitimi coniugii, qui postea decederent sine filiis legitimi matrimonii, dicta bona reuertantur Illustrissim. domino Sanxio Regi Maioricæ, vel filio suo ex legitimo matrimonio. Et si dictus dominus Rex decederet, vel filius eius legitimi matrimonii, sine filiis de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filiis legitimi coniugii, dicta bona reuertantur nobili Rogerio filio suo nobilis Comitis Forensi si fuerit Vicecomes Castri boni: Si autem non esset Comes Castri boni, reuertantur nobili Gastono Comiti Forensi, vel eius filio, & hæredi de legitimo matrimonio nato. Et si contingeret omnes prędecessores mori sine filiis de legitimo matrimonio, vel cum filiis legitimi matrimonii, qui postea decederent sine filiis legitimi coniugii, volumus, quod omnia bona nostra vendantur, & pretium eorundem pro anima nostra, parentumq;

tumque nostrorum, & omnium fidelium defunctorum erogentur.

Mortuo prædicto Raymundo testatore, decessit etiam dictus Raymundus filius primogenitus, sine filiis, adita tamen patris hæreditate: Cui quidem primogenito successit Vghetus secundogenitus, qui patris hæreditatem adiuit, & vnionem illam bonorum confirmauit, adhibito etiam iuramento.

Decessit dictus Vghetus, nullo condito testamento, relicto Vgono filio primo Cardonæ Comite.

Vgo prædictus hęres patris extitit, & vnionem iurauit. Postmodum anno 1390. causa matrimonii contrahendi inter Io. Raymundum eius filium, & Donnam Ioannam de Aragon donauit ipsi Io. Raymundo filio Comitatum Cardonæ, Vicecomitatum de Vilamur cum omnibus Castris, villis, &c.

Prædictus Io. Raymundus hęres patris effectus iurauit & ipse prædictam vnionem. Deinde anno 1414. die 26. Februarii causa matrimonii contrahendi inter Io. Raymundum eius filium, & Donnam Gundissaluam Ximenez de Arenos donauit ipsi Io. Raymundo filio dictum Comitatum Cardonæ, & Vicecomitatum de Vilamur, cum omnibus Castris, villis, &c. adiectis conditionibus his verbis scriptis:

Item sub talibus pactis, vinculis & conditionibus, quod si dictus Don Ioannes (quod Deus nolit) moriatur quandocumque sine infantibus, id est, liberis masculis de legitimo & carnali matrimonio procreatis, vel cum talibus infantibus, id est, liberis masculis, nemo quorum ad ętatē perfectam venisset, quod tali casu omnia desuper donata sint, & reddant dicto Domino Comiti, si tunc viuet, si non viuet, illi vel illis, quibus dictus Dominus Comes voluerit, & ordinauerit verbo, vel testamento, vel alio quolibet modo. Et si expresse de hoc dict. Dominus Comes nihil ordinauerit, quod eo casu redeat hęreditas hæredi vniuersali dicti Domini Comitis: Exceptis viginti quinque millibus florenis, de quibus dictus Don Ioannes ad suas voluntates facere possit, tam in suo testamento, quam aliter quomodolibet. Item vult dictus Dominus Comes, & cum tali conditione facit dictum hæreditamentum, quod si viuente dicto Don Ioanne, dicta Donna Gundissalua Ximenez de Arenos futura vxor sua moriatur, & remaneant infantes masculi dictorum Don Ioannis, & Dominæ Gundissaluæ Ximenez, & dictus Don Ioannes aliam vxorem ducet, quod dictus Don Ioannes habeat, & tentus sit hæreditate primum natum illorum communem eidem, & dictæ Dominæ Gundissaluæ Ximenez, dummodo sit integer membrorum, & intellectus, & non sit in sacris ordinibus, nec professus, nec in religionis ordine constitutus, & alias, ac postea sigillatim quemlibet ex aliis de vno in vnum seruato inter illos ordine genituræ, dummodo sint integri membrorum suorum, & sani intellectus, & non sint in sacris ordinibus, nec professi, in ordine religionis constituti. Et cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod dictus Dominus Comes ponet in præsenti hæreditamento dato casu, quod dictus Don Ioannes habeat & procreet filios masculos de alia vxore. Verum si de alia vxore habebit filios vel filias, possit dictus Don Ioannes testari vel disponere inter illos & illas, pro omni parte & hæreditate, & quolibet iure illis pertinenti in bonis dicti Don Ioannis, de quinquaginta millibus florenis, pro illis portionibus. Et cum similibus pactis, vinculis & conditionibus illi bene visis. Verum vltra dictos quinquaginta millia florenorum, dictus Don Ioannes, si voluerit possit eisdem dare, & relinquere alia bona per eum acquisita, & lucrata; quibusuis rationibus, vltra præsens hæreditamentum, & si filii masculi dicto Don Ioanni, & Dominæ Gundissaluæ Ximenez non remāserint, & dictus Don Ioannes habuerit, vel procreauerit filios masculos ex alia vxore, in hoc casu dictus Don Ioannes habeat hæreditare primum natum ex eisdem, dummodo sit integer suorum membrorum, & sani intellectus, & non sit in sacris ordinibus, nec professus, nec in ordine religionis constitutus. Et cum similibus pactis, vinculis & conditionibus, quas & quæ dictus Dominus Comes apponet, in dicto suo hæreditamento. Cæterum in hoc casu, si filiæ remanserint vna vel plures communes dicto Don Ioanni, & dictæ Dominæ Gundissaluæ Ximenez, teneatur dictus Don Ioannes donare cuilibet earum pro suo hæreditamento, videlicet primæ illarum triginta millia florenorum, & cuilibet ex aliis secundum honorem patris, & valorem hæreditatis. Et si dictus Don Ioannes non haberet filios masculos, nec de d. Domina Gundissalua Ximenez, nec de alia vxore; in hoc casu succedere habeant, & cum effectu succedant in dicto hæreditamento, quod dictus Dominus Comes faciet, alii filii, & descendentes dicti Domini Comitis, de legitimo, & carnali matrimonio procreati, integrique membrorum suorum, & sani intellectus, qui non sint in sacris ordinibus professi, nec in ordine religionis constituti. Et cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod dictus Dominus Comes apponet in dicto suo hæreditamento, & prout desuper continetur, videlicet primo primus, & postea singulariter quilibet aliorum de gradu in gradum, seruato inter ipsos ordine genituræ: Et de primo vsque ad vltimum inclusiue. Et cum omnes filii & alii descendentes masculi dicti Domini Comitis transierint per hanc successionem, & non sint alii filii & descendentes masculi dicti Domini Comitis, in quolibet horum casuum succedant in dicto hæreditamento dictus Don Antonius de Cardona frater d. Domini Comitis, si tunc viuet; & si non viuet filii & alii descendentes masculi dicti Don Antonii fratris dicti Domini Comitis, de legitimo, & carnali matrimonio procreati & integri membrorum suorum ac sani intellectus, & qui non sint in sacris ordinibus, & professi in ordine religionis constituti: Et modo, & forma prædictis de filiis, & aliis descendentibus masculis dicti Domini Comitis. Et cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod dictus Dominus Comes apponet in dicto suo hæreditamento, tam dict. Don Antonio, quam aliis filiis & descendentibus suis. Et cū omnes alii filii & alii descēdentes masculi d. Don Antonii transierint per hanc successionem, aut si non extabunt filii, & alii descendentes masculi dicti Don Antonii, tamen extabunt filiæ dictæ Dominæ Gundissaluæ Ximenez, in hoc casu dictus Don Ioannes habeat, & teneatur hæreditare, & succedat in dicto hæreditamento prima nata illarum integra membrorum suorum, & sani intellectus, & quæ non sit professa, nec in ordine religionis constituta; Et postea quælibet ex aliis de vna in aliam, seruato inter eas ordine genituræ, quæ sint integræ membrorum, & sani intellectus, & quæ non sint professæ, vel in ordine religionis constitutæ. Et cum talibus pactis, vinculis,

& conditionidus,quod dictus Dominus Comes apponet in dicto hæreditamento, dato casu, quod de alia vxore,ex dicto Don Ioanne remaneant filiæ, vult deinde dictus Dominus Comes,quod in proximo dicto casu,in quo filia d. Don Ioannis, & d. Dom. Gundissaluæ Ximenez succedere teneatur, si dicta filia habebit filios masculos,vnum,vel plures de legitimo, & carnali matrimonio procreatos,qui sint integri membrorum suorum,& sani intellectus, & qui nō sint in sacris ordinibus, nec in ordine religionis professi constituti, habeant succedere,& cum effectu succedant in præsenti hæreditamento,cum dictis & similibus pactis,vinculis & conditionibus; videlicet primus natu, & postea singulariter quilibet ex aliis, ordine genituræ seruato. Et etiam cum tali pacto,vinculo & conditione, quod habeant assumere nomen,& signum d. Domini Comitis de Cardona.

Decessit deinde dictus Io. Raymundus, relicto Io. Raymundo secundo filio, qui successit in Comitatu Cardonæ,& aliis bonis ei vnitis in vim dictæ donationis,ac etiam testamenti paterni,successit etiam in Comitatu de Prades in vim similis donationis sibi, & descendentibus suis masculis factę à dicta D. Gundissalua eius matre.

Prædictus Io. Raymundus Secundus effectus Dux primus Cardonæ, Marchio Pallariensis, & Comes de Prades,&c. in vim erectionis factæ per Regem Ferdinandum anno 1491. & vniuit præfatum Marchionatū cum Ducatu Cardonæ suo in testamento condito anno 1510. Reliquit hic D. Dux quatuor filios masculos, hoc est, Don Ferdinandum Raymundum primogenitum, Don Petrum secundogenitum, Don Alphonsum tertiogenitum: Et Don Antonium quartogenitum.

Don Ferdinandus primogenitus decessit relicta sola filia, Donna Ioanna deinde nupta Don Alphōso Duci Sugurbi,ex quib. ortus est Don Franciscus Dux Cardonę,& Sugurbi: Et ex eo orta est Donna Ioanna secūda Marchionissa de Comares nunc rea conuenta.

Don Petrus secundogenitus procreauit Don Ferdinandum,qui litem mouit aduersus d. Donnam Ioannā primam Don Ferdinandi filiam. Ex hoc Don Petro ortus est Don Galcerandus nunc actor.

Don Alphonsus tertiogenitus procreauit Don Fedëricum.

Don Antonius de Cardona genuit Don Ioannem.

Dubitari nunc de pluribus contingit.

Primo, an ex dispositione illa testamenti Don Raymundi senioris conditi 1319. dicatur ordinatum,& inductum perpetuum fideicommissum, ita quod censeantur etiam nunc vocati ii descendentes à prædicto testatore?

Secundo,an ex prædicto testamento dicantur vocati masculi; & in eorum defectum tantummodo fœminæ, ita quod admitti debuerit Don Ferdinandus, & nunc eius filius Don Galcerandus exclusis Donna Ioanna prima,& nunc Donna Ioanna Secunda Marchionissa de Comares?

Tertio ambigitur, quis ad successionem huius Ducatus Cardonę,& aliorum bonorum admitti debeat ex donatione nuptiarum causa facta a Don Io. Raymundo nuncupato caput S. Io. Baptistæ eius filio, suisq; descendentibus,an scilicet debeat admitti dicta Donna Ioanna Marchionissa de Comares, vel potius dictus Don Galcerandus?

Quarto, an Don Ioannes filius dicti Don Antonii tertiogeniti dicti Don Io. Raymūdi Ducis Primi Cardonæ admitti debeat ad successionem huius Ducatus, & aliorum bonorum, excluso dicto Don Galcerando?

Quinto, an constet Don Galcerandum esse ex descendentibus per lineam masculinam dicti Don Raymondi senioris; & Don Raymondi dicti caput Sancti Io. Baptistæ donatarii?

Sexto,an constet dictum Don Raymondum seniorem testatorem,& Don Vgonem de Angularia donatorem possedisse hunc Ducatum Cardonæ, & alia bona,de quibus ipsi disposuerunt?

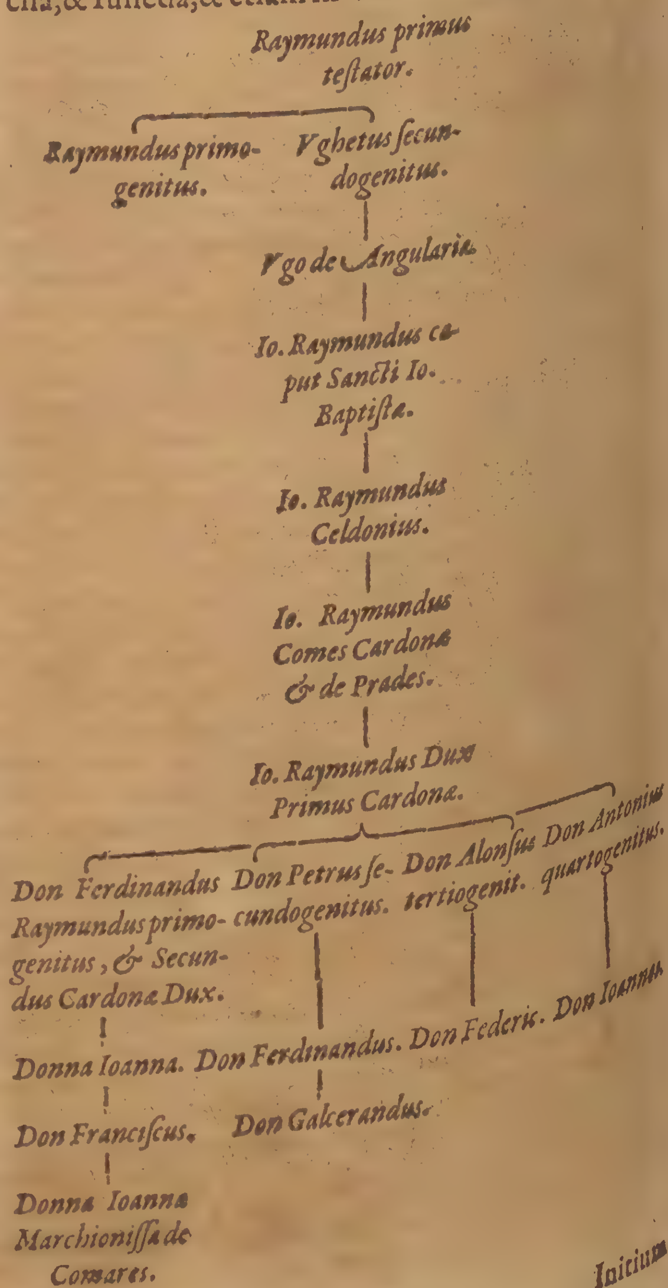
Septimo, an dictus Don Galcerandus sit ab huius Ducatus successione exclusus defectu, & inhabilitate personæ,cum professus sit religionem Alcantaram?

Octauo, an dictus Don Galcerandus exclusus sit præscriptione, sicque temporis cursu?

Nono,an sententia Regia,de qua in articul. 159. obstet dicto Don Galcerando?

Decimo,an dictus Don Galcerandus continuare,& prosequi potuerit,possitq; litis instantiam iam inchoatam à Don Ferdinando eius patre?

Vndecimo,an dict. Donna Ioanna Marchionissa de Comares succedere saltem possit in Baroniis de Arbecha,& Iuneda,& etiam in Vicecomitatu de Villamur?



Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCIIII.



Consultatio hæc grauissima multas habet dubitationes perplexas & difficiles, quæ & si non me minus quam mediocrẽ, sed iuris peritissimum in eis explicandis, atque dissoluendis, expostulant; dabo tamen operam meis pro viribus, vt demandato muneri satisfaciam.

Prima est dubitatio (vt ad rem deueniam) an ex dispositione illa testamenti Don Raymondi primi conditi anno 1319. dicatur ordinatum & inductum perpetuum fideicommissum, ita quod censeantur etiam nunc vocati ii descendentes à prædicto testatore. Et quidem respondendum videbatur; fideicommissum inductum: sed omnem conditionem & vocationem fideicommissariam defecisse & euanuisse. Ita enim testator Raymondo filio primogenito hæredi instituto substituit Vghetum filium secundogenitum: Vel si post pupillarem ætatem decesserit quandocumq; sine filiis de legitimo matrimonio procreatis: vel cum filiis qui postea decesserint sine filiis de legitimo matrimonio, in hoc casu volumus; quod bona, quæ d. hæredi nostro vniuersali dimittimus, reuertantur d. Vgheto, & suis, iure substitutionis, & fideicommissi, &c. Hæc substitutio effectum habuit, quia Vghetus successit ipsi Raymondo fratri sine filiis defuncto. Deinde testator ita subiecit: Et si tunc dictus Vghetus non viueret, & si viueret, & intra pupillarem ætatem; vel postea quandocumque decesserit sine filiis de legitimo matrimonio: vel cum filiis, qui decesserint sine filiis legitimi coniugii; & haberemus dicto casu filium, quem habemus de dicta vxore mea, substituimus nobis, & sibi, vel suis in prædictis bonis dicto Raymundo Fulchoni & Vgheto filiis nostris dimissis, in hoc casu filium masculum natũ, vel nasciturum de nobis, & de dicta nobili vxore nostra, &c.

Hic substitutionis casus non euenisse dicitur: atque ita videtur, quod ipsa conditio defecerit: cum dictus Vghetus reliquerit Vgonem de Angularia filium, & ex eo natus sit Io. Raymun-
1 dus, ex quo alius filius. Cum ergo defecerit † conditio hæc, sicq; primus hic substitutionis fideicommissariæ gradus, dicuntur defecisse & alii subsequentes, sicuti respondit Oldrad. *in cons. 21.* qui de hac facti specie respondit. Testator fratrem habebat, ex altero fratre præmortuo nepotem, & ex tertio fratre defuncto tres alios nepotes. Hos omnes hæredes fecit in stirpes: deinde dixit, si aliquis hæredum meorum sine filiis, aut deinceps descendentibus masculis decedat, eius portio deuoluatur ad cohæredes, dummodo masculi sint, & ex masculis secundum rectam lineam descendentibus, excludendo semper fœminas, quas dotauit; & descendentes ex eis. Deinde cauit idem testator, quod si præfati omnes hæredes nollẽt prædictas dotes soluere; quod tũc ea portio ad Ecclesiam Romanam deuolueretur, quam cum onere illo substituit. Rursus & tertio statuit, quod si nec hæredes masculi, nec Ecclesia soluerent dictas dotes, portio illa deuolueretur ad fœminam, quæ cum ea portione, in qua eam substituit, nuberet. Demum ordinauit idem testator, quod si dicti omnes hæredes sine filiis & nepotibus, & deinceps masculini sexus descendentibus decederent, bona sua ad Ecclesiam Romanam deuoluerentur. Euenit postmodum, quod mortuo testatore, vnus nepotum decessit, quatuor relictis filiis masculis, quorum duo sine liberis decesserunt; tertius vero sola filia superstite, mortuus est. Quartus quoque sine prole, nepte instituta. Masculi ex masculis descendentes bona ex substitutione, dote oblata, vindicabant. Consultus Oldradus respondit, proneptem illam absoluendam
2 esse, & integram illam substitutionem † expirasse in personam aui ipsius neptis, qui decessit, quatuor filiis superstitibus; quidquid postea de illis contigerit: cum verum non sit institutum obiisse sine liberis masculis: atque ita censuit Oldradus onus fideicommissi non esse repetitum in personam substitutorum. Oldradum secuti sunt infiniti prope, quos recensui *in consil. 85. num. 46. & 47.* quo loci inter multos retuli Alexand. *in consil. 185. lib. 2. & in consil. 139 lib. 6. & Ruinum in consil. 92. & in consil. 124. num. 9. lib. 2.* qui hanc facti speciem manifeste vna cum Oldrado diffinire videntur. Et horum sententiam ego ipse amplexus eo loci sum, & accedunt alii multi, quos commemoraui *in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 69. num. 1. in fine,* vbi scripsi, huius sententiæ rationem eam esse; quia onus, † & conditio adiecta in- 3
stitutioni, non censetur repetita in substitutione. *l. sub conditione. ff. de hered. inst. & l. si quis hæres ita. ff. de acquiren. hæred. & scribunt Socinus in l. quæ conditio, num. 4. ff. de condit. & demonstrat. Gozadinus in consil. vltim. num. 4. & Parisius in consil. 38. num. 24. lib. 2.* Et rursus alia est ratio, quia sufficit, quod semel † satisfactum sit conditioni, & 4
oneri. *l. hæredibus, in princ. ff. ad Trebell. & l. cum vxori. C. quando dies legati cedat.*

Secundo vrgere videntur verba † illa; *in hoc casu,* quæ restricti- 5
ua sunt, & operari dicuntur, vt conditio, & onus non censeatur repetitum in alios deinde ab ipso Vgheto descẽdentes, sicuti responderunt Decius *in consil. 63. num. 2. in consil. 89 num. 3. & in consil. 422. col. 2. Rubeus in consil. 31. num. 5. Crauet. in consil. 98. num. 6.* & alii à me congesti *in cons. 117. num. 6. lib. 2. & in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 69. num. 7.*

Tertio & vltimo suffragari huic opinioni videtur, quod testator iste substituit Vgheto filio, eius nomine proprio expresso; quo casu conditio, & onus non censetur repetitum in personam filii, & alterius descendentis ab ipso Vgheto, vt post Crauett. *in cons. 98. n. 9. respondi in d. cons. 117. n. 14. lib. 2. & in d. præsumpt. 69. num. 8.* Hæc non leuem dubitationem facere videntur.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, ac bene examinata, contrarium verius esse existimo, nempe prædictũ testatorem ordinasse, atque induxisse perpetuum fideicommissum, ita quod etiam nunc eius descendentes ad illius successionem admitti debent.

Primo, monet me plurimum, quod testator post substitutiones de filiis, & filiabus suis factas ita dixit; Et si forte dictus Raymundus Fulconis, quem nobis hæredem vniuersalem instituimus, & alii infantes nostri, quos de dicta vxore nostra procreauimus, nobis superuiuerent, qui nobis vel dicto Raymundo Fulconis, & Vgheto, & aliis filiis nostris masculi, & dictæ Dominæ vxoris nostræ, pro prædictis substitutione, vel aliter essent hæredes vniuersales nostris decederent quandocumque absque prole de legitimo matrimonio procreata: Vel cum prole de legitimo matrimonio, quæ postea decederet sine filiis legitimi coniugii, in hoc autem casu volumus & mandamus, quod bona, quæ eis dederimus, reuertantur nobili Raymundo de Cardona filio Berengarii Amat de Cardona fratris nostri, vel eius liberis natis ex legitimo matrimonio, &c. Illa verba † *absque prole:* idem signifi- 6
cant ac si dixisset, sine descendentibus. Cum nomine † prolis 7
comprehendantur descendentes omnes; vt post Baldum *in cap. 1. §. 1. de success. fratrum, & grad. succed. in feudo. respondit Deci. in cons. 495. num. 6. & secuti sunt Gaitaula in l Gallus. §. quidam recte. num 24. ff. de liber. & posthu. & copiose Boer. in q. vlt. col. 1.* Porro quando testator † 8
ponit in conditione descendentes, dicitur eos vocare; & consequenter velle, quod onus restitutionis fideicommissi repetitum sit in singulos ex ipsis descendentibus; vt scripsi *in commen. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 69. n. 11. secundum nouas impressiones Francforrensem & Taurinensem,* vbi sic declaraui traditionem Oldradi *in dicto consilio 21.*

Secundo, magis vrgent illa verba: *Vel cum prole de legitimo matrimonio, quæ postea decederet sine filiis legitimi matrimonij.* Hæc sane verba; † *Cum prole,* non sunt conditionalia, sed dispositiua: cum 9
positiue, seu affirmatiue, non autem negatiue, & priuatiue pronuntiata sint, sicuti late scripsi *in commentar. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 76. n. 66. & 67.* & propterea cum nomine prolis veniant omnes (vt diximus supra) descendentes, sequitur dicendũ, onus restitutionis fideicommissi censeri repetitum in singulos ipsos ex descendentibus; vt declarando Oldrad. *in d. cons. 21. scripsi post alios in d. præsumpt. 69. num. 12. & 13.*

Tertio, suffragantur alia eiusdem testatoris verba sic scripta: Et si contigerit omnes prædecessores mori sine filiis de legitimo matrimonio; vel cum filiis legitimi matrimonii, qui postea decederent sine filiis legitimi coniugii, volumus, quod omnia bona nostra vendantur: Et pretium eorundem pro anima nostra, parentumque nostrorum, & omnium fidelium defunctorum erogetur, &c. Illa verba, *omnes prædecessores,* forte loco horum verborum, *omnes prædictos,* scripta sunt. Quod si ita est, constat testatorem dispositiue vocasse suos omnes à se descendentes; & deinde transuersales, eorumq; pariter descendentes; & desse perpetuum † ordinare fideicommissum inter suos descenden- 10
tes. Idem si legendum est, *omnes prædecessores,* intelligi debet de

omnibus prædecessoribus, hoc est, de morientibus omnibus supra vocatis, antequam ad pauperes bona deueniant; significando pariter, vocasse omnes à se descendentes, & transuersales in infinitum.

11 Quarto, accedit, quod quando testator † digreditur ad plures gradus substitutionum; cēsetur tunc voluisse onus restitutionis fideicommissi esse repetitum in omnes suos descendentes: atque ita hoc in casu locū non habet traditio illa Oldrad. *in d. cons. 21.* Ita post Socin. sen. Gratum, Curt. iun. & Grauet. respōdi *in cons. 117. num. 9. & 10. lib. 2. & in cons. 229. num. 12. lib. 3 & scripsi in commentariis de præsumptionib. lib. 4 præsumpt. 69. num. 13.* Porro in casu hoc nostro manifeste constat testatorem fecisse digressum ad plures gradus substitutionum. Nam primo Raymundo filio primogenito substituit Vghetum secundogenitum, vel eius filios, quibus deficientibus, vocauit filias proprias. Et iis omnibus deficientibus vocauit Raymundum Berengarii fratris sui filium, vel eius liberos. quibus deficientibus substituit Malgolinum Comitem Empuriarum. Deinde Regem Maioricæ. Postmodum Rogerium Fossensis Comitem. Et tandem substituit pauperes, quibus voluit pretium ipsorum bonorum (vt diximus) erogari. Est itaque clarum & manifestum, testatorem ordinasse, & induxisse perpetuum fideicommissum.

12 Quinto confert, quod quando testator voluit † bona conseruari in agnatione & familia, dicitur voluisse, onus ipsum restitutionis fideicommissum esse repetitum in omnes suos descēdentes. Ita scripsi post quamplures *in d. præsumpt. 69. nu. 9. & 10. vbi nu. 11.* declarando ea, quæ scripsi *in consil. 85 num. 119. lib. 1. & in cons. 253. nu. 13. lib. 3. & in consil. 386. num. 13. lib. 4.* dixi, procedere hanc opinionē sine controuersia, quādo testator vsus est aliquibus verbis significantibus tractum temporis successiuum: sicuti quādo testator ita dixit: Instituo filium meum Caium: & si ipse decesserit sine descendentibus masculis, tunc substituo Sempronium fratrem Meis, vel eius descendentes. Ita est & nostro in casu, in quo testator post prohibitionem alienationis, & diuisionis bonorum à se relictorum voluit bona ipsa conseruari in sua ipsa agnatione & familia; sicuti significant eius verba sic scripta: Prædictam siquidem donationem facimus ad hoc, vt Vicecomitatus Cardonæ, & ille, qui dominus & Vicecomes fuerit eiusdem viueret honorifice incorporamus; vt eorum prædecessores honorifice viuere consueuerunt; & sustinuerunt libertates, & bonas consuetudines Cathaloniæ, &c. si voluit testator bona prædicta non posse alienari & diuidi: sed quod vnita maneant, adhoc vt ad ea vocati pos-
13 sint honorifice viuere, manifeste significauit, † velle in ipsa familia, & agnatione conseruari.

Sexto & vltimo, vrget non parum, quod bona hæc à testatore relicta sunt oppida, Castra, Villæ, digna, quæ conseruentur in a-
14 gnatione & familia: quo fit, vt onus † restitutionis fideicommissi repetitum censeatur in omnes filios & descendentes ipsius testatoris. Ita declarando Oldradum *in dicto consil. 21. scripsi in dicta præsumpt. 69. num. 18. secundum nouas impressiones Francfortensem, & Taurinensem.* vbi huius sententiæ retuli Bartolum, Baldum, Castrensem, Iasonem, Decium, Ripam, Capicium, Puteum, & Crauettam.

Non obstant nunc in contrarium adducta, quibus & si satisfactum existimo ex iam dictis: attamen singulatim respondeo. Et ad primum quidem ex responso Oldradi *in consil. 21.* dicimus, illud non habere locum prædictis in casibus; quando scilicet testator dispositiue, sicque affirmatiue vocauit descendentes; quando digressus est ad plures gradus substitutionum, & quando voluit bona conseruari in agnatione & familia. Non repeto iam dicta.

Non obstat secundum argumentum: quia respondetur, vt declaraui *in cons. 117. n. 28. vers. hoc etiam modo facile. lib. 2.* dum dixi: hæc
15 verba, † *eo casu*, stare restrictiue & demonstratiue, diuersis respectibus. Stant inquam restrictiue respectu descendentium primi vel secundi hæredis: nempe Raymundi & Vgheti, qui grauati nō sunt restituere transuersali, nisi eo in casu, in quo omnes ipsi descendentes defecissent. Et hoc modo procedere potest opinio Bartoli, Decii & Alciati à me prędicto in loco relatorum, qui dixerunt, verba hæc, *eo casu*, stare restrictiue. Stant etiam (vt dixi) demonstratiue. Nam demonstrant, quando, & quo in casu voluerit testator transuersales debere succedere, & dixit, velle succedere, quando omnes descēdentes ab ipso Raymundo & Vgheto defecissent. Et hoc modo procedit opinio Soci. senioris, Boerii, & aliorum, quos commemoraui præcitato in loco, qui dixerunt, verba, *eo casu*, stare demonstratiue.

Præterea scripsi *in d. consil. 117. num. 29.* verba hæc: † *tunc & eo ca-* 16
su, nil operari, quando repugnat testatoris voluntas, vt nostro casu, in quo apparet testatorē verbis dispositiuis, per digressum ad plures gradus substitutionum, & ob causam conseruandi bona in agnatione & familia, voluisse ordinare & inducere perpetuum fideicommissum.

Non obstat tertium: quia vno verbo respondetur, testatorem se nō restrinxisse ad solam personam Raymundi primi hæredis, vel Vgheti secundi: sed substituisse filios fratris sicque transuersales alterius descendentibus à dictis Raymundo & Vgheto: vt supra demonstrauimus.

Secunda est dubitatio, an ex prædicto testamento censeantur vocati masculi: & in eorum defectum tantummodo fœminæ, ita vt admitti debuerit Don Ferdinandus, & nunc Don Galcerandus, exclusa Donna Ioanna filia Don Ferdinandi Raymundi, & nunc eius neptis Donna Ioanna Comares Marchionissa? Et quidem respondendum est, testatorem vocasse primum masculos omnes, & deinde illis deficientibus, fœminas, & propterea admitti nunc debere Don Galcerandum, exclusa Donna Ioanna. Hæc sententia vera sic multis rationibus & argumentis demonstratur.

Primo ea me mouet ratio, quod testator habens duos filios tantum, hoc est, Raymundum & Vghetum: ipsum Raymundū hæredem fecit vniuersalem: Vgheto vero reliquit quædam Castra. Deinde aliis masculis & fœminis forte nascituris certam pe-
cuniæ quantitatem legauit. His constat testatorem discretiue † 17
locutum esse de masculis & fœminis, quo ad effectum succedendi in hæreditate. Deinde Raymundo hæredi sic substituit: Et si dictus Raymundus Fulconis nobis hæres non erit, vel si erit nobis hæres, & infra pupillarem ætatem decesserit, instituimus iure directæ pupillaris substitutionis sibi, & nobis hæredem Vghetum filium nostrum prædictum: vel si post pupillarem ætatem decesserit quandocunq; sine filiis de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filiis, qui postea decesserint sine filiis de legitimo matrimonio; in hoc casu volumus, quod bona, quæ dicto hæredi nostro vniuersali dimittimus, reuertantur dicto Vgheto, & suis iure substitutionis, & fideicommissi; exceptis centum millibus solidis, de quibus dictus Raymundus Fulconis suas possit facere voluntates. Et si dictus Vghetus non viueret: & si viueret, & infra pupillarem ætatem, vel postea quandocumq; decesserit sine filiis de legitimo matrimonio, vel cum filiis, qui decesserint sine filiis legitimi coniugii, &c. Vocatio hæc filiorum de masculis tantum intelligitur, secundum propriam masculini nominis significationem; sicuti copiose demonstraui *in cons. 204. n. 1. & nu.*
49. lib. 3. & in commentar. de præsumpt. lib. 4. præsumpt 84. num. 2. Cum 18
ergo testator † vocauerit masculos, & nullam fœminarum mentionem fecerit, dicēdum est, voluisse excludere fœminas, vt docuit Bart. *in l. cum auus. num. 4. ff. de condit. & demonstr.* quem secuti sunt quamplurimi, quos congessi *in commentar. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 89. num. 97.*

Secundo, comprobantur prædicta ex verbis subsequentibus testatoris sic scriptis: Et haberemus dicto casu filium, quem nō habemus de dicta domina vxore mea, substituimus nobis, & sibi, vel suis in prædictis bonis dicto Raymundo Fulconi, & Vgheto filiis nostris dimissis in hoc casu filium masculum natum, vel nasciturum de nobis, & de dicta nobili vxore nostra, &c. His constat testatorem substituisse Vgheto secundogenito decedenti si-
ne filiis, filium nasciturum masculum. Hæc masculi vocatio † 19
indicat, & de filiis Vgheti masculis sensisse: iuxta responsum Abbatis *in consil. 37. col. vlt. lib. 2.* quem secuti sunt quamplurimi, quos congessi *in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 84. num. 5. vbi num. 6.* scripsi, hoc maxime locum habere, quando extat ratio conseruandæ agnationis, vt nostro in casu; quemadmodum statim dicemus.

Tertio, manifestius prædicta ostendunt alia ipsius testatoris subsequentia verba, quæ ita se habent: Et si ipse filius, qui de cætero nascatur de nobis, & domina vxore nostra, vel post obitum nostrū, si dicta domina vxor nostra prægnata remanerit, & decederet sine filiis, liberis de legitimo coniugio: vel cum filiis, qui post decederent sine filiis: Et tunc in prædicto casu nō esset alius

filius

filius masculus, ex dicta domina vxore nostra. Et haberemus fi-
liam, vel filias de nobis, & de dicta vxore nostra natam, seu na-
tas, ipsa bona quę super dimittimus dictis Raymundo Fulconis,
& Vgheto, & aliis filiis nostris, & dictæ dominæ vxoris nostræ re-
uertantur ipsi filiæ nostræ, & dictæ dominæ vxoris nostræ, quæ
tunc nata esset, & viueret; & esset maior in numero annorum, seu
temporis, si plures filias haberemus, &c. Hic perpendo primum
20 verba illa, † *Non esset alius filius.* Significant verba hæc, alios filios
supra vocatos, nempe illos procreandos à Raymundo, & Vgheto
esse debere masculos. Considero secundo, testatorem post filios
dictorum Raymundi & Vgheti vocasse filias: Qua prouisione,
& distinctione, ostendit testator, sub eo nomine filiorũ noluisse
comprahendere fœminas: sicuti scripsi *in consil.204.num.45.& in
cons.215.num.70.lib.3.& in commentar.de præsumptionib.lib.4.præsump.
84.num.9.* vbi huius opinionis per plures commemoraui, & duo-
bus similibus comprobaui.

Quarto, perpendenda sunt, & alia verba eiusdem testatoris
subsequentia, sic scripta: Et si forte dictus Raymundus Fulco-
nis, quem nobis hęredem vniuersalem instituimus, & alii infan-
tes nostri, quos de dicta vxore nostra procreauimus, & nobis su-
peruiuerent, qui nobis, vel d. Raymundo Fulconi, & Vgheto,
& aliis filiis nostris masculis, &c. Et paulo post dum substituit
Raymundo nepoti sic dixit: Et si ipse Raymundus nepos noster
tunc non viueret, & decesserit quandocumq; sine filiis: vel cum
filiis de legitimo matrimonio, qui decederent sine filiis legitimi
coniugii, reuertantur bona, quæ ei donamus nobili Malgolino
Comiti Empuriarum nepoti nostro, vel filio suo masculo ex le-
gitimo coniuge, & hæredi. Et si dictus Comes tunc non viueret,
vel filius masculus legitimi cõiugii, &c. Prædictis ex verbis col-
ligimus, testatorem semper filios masculos, vel à se, vel à trãsuer-
salibus descendentes vocasse; & sæpe qualitatem hanc masculi-
nitatis repetiisse, vt hinc intelligamus (sicuti diximus supra) sub
illo simplici nomine filiorum comprahendere noluisse fœ-
minas.

Quinto & vltimo, admisso citra veri præiudicium, quod testa-
tor iste nunquam nominasset filios cum hac masculinitatis qua-
litate: sed filios simpliciter: adhuc tamen de solis masculis hoc
21 nostro in casu esset intelligendum. Cum masculinum † nõ con-
tineat fœmininum, quando agitur de conseruanda agnatione,
& familia: sicuti tradunt multi, quos retuli *in d.cons.204.nume.19.
lib.3.& in d.præsumpt.84.num.8.* Quod vero testator iste conser-
uare voluerit agnationem & familiam, demonstrauimus in præ-
cedenti dubitatione.

Nunc superest, vt diluamus, atque confutemus nonnullas ra-
tiones, & argumenta, quæ adduci possunt ad demonstrandum,
ita vocatas esse fœminas, ac masculos.

Primo perpendi posse videntur verba illa: Et si forte antequã
aliud testamentum faceremus plures filios masculini, vel fœmi-
nini sexus haberemus ex dicta domina vxore nostra; qui nobis
vixerint, seu nascantur in vita nostra, siue post obitum nostrum;
si dicta domina vxor nostra prægnans remaneret, dimittimus in
hoc casu vnicuique ipsorum masculini, siue fœmini sexus, qui
de cætero nobis nascantur nobis viuentibus, vel post nostrum
obitum quinquaginta millia solidorum iure institutionis, &c.
His cõstat testatorem præter Raymundum, & Vghetum æqua-
liter dilexisse masculos & fœminas. Et ob id nullam, quoad hu-
ius fideicommissi successionem, adhibendam esse differentiam
inter vnum & alterum sexum: sed succedere debere illum, vel il-
lam, quæ proximiorem obtinet gradum.

22 Respondetur, testatorem æquiparasse masculos, † & fœminas
post conditum testamentum nascituras, quo ad ipsum legatum
quantitatis pecuniarum: non autem quo ad facultatem succe-
dendi in fideicommisso, in qua ex iam dictis apparet testatorem
magnam constituisse differentiam.

Secundo vrgere magis videntur verba subsequentia sic scri-
pta: Et si dictus Raymundus Fulconis nobis hæres non erit, vel
si erit nobis hæres, & intra pupillarem ætatem decesserit, insti-
tuimus iure directæ pupillaris substitutionis sibi, & nobis hære-
dem Vghetum filium nostrum prædictum, vel si post pupillarẽ
ætatem decesserit quãdocumq; sine filiis de legitimo matrimo-
nio procreatis, vel cum filiis, qui postea decesserint sine filiis de
legitimo matrimonio; in hoc casu volumus, quod bona, quæ di-
cto hæredi nostro vniuersali dimittimus reuertantur d. Vgheto,
& suis iure substitutionis, & fideicommissi, &c. Illud pronomen
† *suis*, quo etiam ipse testator vsus est, tamquam nomen commu- 23
ne, comprahendit tam masculos, quam fœminas, sicuti respon-
dit Aretin. *in cons.39.num.2.* quem secutus est Gigas *in tract.de cri-
mine læsæ Maiest. lib.3.q.14.num.7.*

Respondetur, quod & si regulariter nomen † commune com- 24
præhendit masculum & fœminam; vt scripsi *in commentar.de præ
sumptionib.lib.4.præsumpt.85.num.22.* attamen à prædicta regula † 25
receditur coniecturis, vt præcitato in loco annotaui, vbi *num. 23.*
dixi, nomen commune non comprahendere fœminas, quando
testator vocauit filios suos masculos, & fœminas; sicuti testator
iste fecit. Et rursus *nu.25.* scripsi, idem esse, quando testator vo-
luit (vt nostro in casu) bona conseruari in agnatione & familia.
Et *num.26.* idem esse dixi, quando testator in aliis testamenti par-
tibus masculos vocauit: quemadmodum testatorem hunc vo-
casse supra demonstrauimus. Hac respõsione diluitur etiam ar-
gumentum, quod deduci posset ex illis verbis prolatis in subse-
quenti substitutione ibi, *absq; prole de legitimo matrimonio procrea
ta: vel cum prole, &c.* Quod prolis † nomen æque commune est, vt 26
post Alexand.& Curt.iun. scripsi *in præcitatis commentar. de præ-
sumptionib.lib.4 præsumpt.84.num.27.*

Tertio vrgere videtur, quod testator iste non dixit specifice,
se vocare masculos, ita quod fœminæ sint exclusæ: sed simplici-
ter & absolute vocauit masculos. Quo quidem casu recepta est
interpretum sententia; quod masculi † ita absolute & simplici- 27
ter vocati excludunt quidem fœminas paris gradus, non autem
proximiores, & ideo fœmina † proximior admittitur excluso 28
masculo remotiore. Ita respondit Castren. *in consil.47.Proponitur
in Castro.vers.contrarium puto verius,lib.1.* qui egregie consuluit, sta-
tutum excludens fœminam propter masculos conditum, vt bo-
na conseruentur in agnatione & familia, intelligi, quando ma-
sculi, & fœminæ sunt paris gradus. Nam tunc masculus excludit
fœminam: sed quando masculus est gradu remotior ipsa fœmi-
na, admittitur fœmina, excluso masculo. Rationem reddit Ca-
strensis; quia alioqui sequeretur absurdum & iniquum; quod
scilicet quilibet masculus, qui esset in decimo gradu excluderet
fœminam primi gradus. Castrensem secuti sunt alii, quos ego i-
pse congessi *in consil.317.num.4.& 5.lib.4.* & illis accedunt Ludo-
uicus Molina *in lib.3.de Hispano.primogen.c.5.num.71.& Burgensis Sa-
lon de Pace in cons.29.num 41.& 44.* & hoc maxime dicendum vi-
detur in casu nostro, in quo probatum dicitur iam pluries fuisse
obseruatum, quod masculi † gradu remotiores non excluserunt 29
fœminas proximiores: sed ipsæ fœminæ fuerunt admissæ, hoc
est anno 920. & anno 1084. Imo generalis dicitur consuetudo,
quod in Regnis & Dominationibus fœminæ † proximiores ad- 30
mittantur, exclusis masculis remotioribus; sicuti memoriæ pro-
ditum est ab annalium scriptoribus Hispanis. Atqui nostro in
casu, Donna Ioanna dicitur proximior ipso Don Ferdinando.
Ergo ipsa Donna Ioanna debet admitti, excluso ipso Don Ferdi-
nãdo. Illa minor propositio probari ex eo creditur, quod Don-
na Ioanna fuit filia Don Ferdinandi Raymundi vltimi possesso-
ris grauati, cuius proximitas attendenda videtur, vt statim dice-
mus. Ille vero Don Ferdinand. Don Gilcerandi pater fuit filius
Don Petri fratris dicti Don Ferdinandi Raymundi. Quod vero
in successione fideicommissi sit spectãda proximitas vltimi pos-
sessoris grauati responderunt Socinus senior *in consil.249.num.21.
lib.2. & Socinus iunior in consil.126.num.32.vsque ad 42.lib.1.* qui huius
opinionis recensent Accursium, Bartolum, Baldum, Castren-
sem, Iserniam, Ancharanum, Butrium, Romanũ, Cacialupum,
Alexãdrum, Iasonem, Curtium iuniorem, & Rubeum. Ego ve-
ro *in cons.124.n.51.vers.decimo adfertur, lib.2.* adiunxi Ruinum, Go-
zadinum, Alciatum, Bertrandum, Clarum, Cartularium, Car-
therium, Zancum, Thobiam, & Bursatum; & illis accedunt Be-
rous, Celsus, Molina, Decian. Bolognetus, Osascus, Palacz, Rota,
Aueniunensis, Pietus, Natta, Cephalus, & Trentacinquius, quos
refert Tessaurus *in decis.64.num 2.*

Respondetur primo, testatorem hoc nostro in casu non vo-
casse simpliciter, & absolute masculos: sed etiam exclusit fœmi-
nas: sicuti demonstrauimus supra, dum diximus, ipsum testato-
rem post filios suos masculos sine filiis defunctos vocasse filias:
deinde voluisse bona conseruari in agnatione & familia. Quam
quidem conseruationem † facere nõ possunt fœminæ. Et quan- 31
do vocati sunt † masculi pro conseruatione familiæ & agnatio 32

nis, maſculi ipſi licet gradu remotiores ipſis fœminis, eas tamen excludunt, ſicuti ſcribunt Io. Andreæ, Cynus, Salicetus, Mathe-ſilanus, Alexander, Corneus, Socinus ſenior, Curtius iunior, Brunus, & alii multi, quos refert Ludouicus Molina *in lib. 3. de Hiſpano. primogen. cap. 5. num. 25. 26. & 29.* Nec quidquam ad rem noſtram pertineant duo illi caſus ſucceſſionis fœminarum, qui euenerunt anno 920. & anno 1084. quia illi euenerunt ante hoc teſtamentum, quo natura ipſa ſucceſſionis fuit mutata & alterata. Ita etiam reſpondetur illi generali conſuetudini, quod in regnis, & Dominationibus fœmina gradu proximior præferatur maſculo remotiori.

Reſpondetur ſecundo, quod imo dictus Don Ferdinandus pater dicti Don Galcerandi eſt cum dicta Donna Ioanna pari in gradu: ſi reſpicimus perſonam teſtatoris, quæ vere attendi, & ſpectari debet, non autem vltimi poſſeſſoris grauati: ſicuti huius ſententiæ retuli quamplures *in conſil. 124. num. 34. lib. 2.* & nunc ex ordine magis referam vnum & quadraginta Doctores hanc affirmantes. Ita ſane,

I. *Accurſius in l. cum ita. §. in fideicommiſſo, de leg. 2. in l. is qui complures. de leg. 3.* ſic Accurſii interpretationem declaraui *in d. conſil. 124. num. 30. & num. 51. verſ. Caterum, lib. 2.*

II. *Bartolus in l. ſi cognatus, num. 3. verſ. quæro, quo ordine. ff. de reb. dub. & in l. heredes mei. §. cum ita. num. 3. in fin. ff. ad* Trebell. vt eum declaraui *in d. conſil. 124. num. 32. in fine & num. 33.* Et ex ibidem dictis ſatisfactum conſtat conſiderationibus Molinæ *in lib. 3. de Hiſpan. primogen. c. 9. n. 20.* aliter explicantis Bartoli traditionem.

III. *Bald. in d. l. cum ita. §. in fideicommiſſo, de leg. 2.* ſicuti eum declaraui *in d conſ. 124 n. 33. verſ. Ita etiam nobis, & nu. 51. verſ. Caterum. Et idem Bald. in l. peto. §. fratre. de leg. 2.*

IIII. *Caſtren. in d. §. in fideicommiſſo, & in l. vlt. C. de verbo. ſignifica.* quemadmodum eum declaraui in locis ſupra allegatis, & *in conſ. 128. lib. 1.*

V. *Alex. in conſ. 213. n. 2 & 3. lib. 6. & in conſ. 30. n. 3. lib. 5.*

VI. *Crott. in l. filiusfam. §. diui, n. 160. verſ. tertio quæro, de leg. 1.*

VII. *Iaſon in l. vlt. num. 25. C. de verbo. ſignif. & in conſil. 215. lib. 2. & in conſ. 195. lib. 4.*

VIII. *Rum. in conſ. 198. n. 8. lib. 2. & in conſ. 142. n. 15. lib. 3.*

IX. *Decius in conſil. 1. num. 5. in conſ. 79. col. 1. in conſ. 527. col. 1. & in conſ. 546. col. vlt.*

X. *Rubeus in conſ. 126. in fine, & in l. Gallus, §. quidam recte, num. 88. ff. de libe. & poſthu.*

XI. *Pariſius in conſ. 3. n. 38. lib. 1. in conſ. 36. n. 2. in conſ. 93. nu. 6. lib. 2. & in conſ. 42. num. 24. lib. 3.*

XII. *Ferdinandus Loazes in l. filiusfam. §. diui, num. 545. de leg. 1.*

XIII. *Ripa in l. ex facto. in princ. num. 6. ff. ad* Trebell.

XIV. *Durans in tract. de arte teſtandi in tit. de ſubſtitutionib. caut. 21. in fine.*

XV. *Alciatus in l. 2. §. quiſquis, num. 41. ff. de vulg. & pupill. ſubſt. & in l. cum ita. §. in fideicommiſſo, num. 6. de leg. 2.*

XVI. *Fabius Acorombonus in l. heredes mei, §. cum ita, num. 41. ff. ad Trebell.*

XVII. *Didacus in libro practicarum quæſtionum cap. vlt. col. 10. verſi. ſit igitur ex his.*

XVIII. *Cephalus, in conſil. 333. lib. 3. & in conſ. 456. num. 24. & in conſ. 489. num. 67.*

XIX. *Tiraquell. de retractu conſanguineorum, §. 11. glo. 1. n. 20.*

XX. *Portius Imolenſis in conſil. 55. num. 85.*

XXI. *Thobias Nonius in conſil. 76. num. 33.*

XXII. *Berous in conſil. 83. num. 13. lib. 2.*

XXIII. *Torniellus in l. heredes mei §. cum ita. num. 83. ff. ad Trebel.*

XXIV. *Zuchardus in l. vlt. nu. 70. C. de edicto diui Adriani tollen.*

XXV. *Mantua in conſ. 100. num. 7. & in conſ. 123. num. 6.*

XXVI. *Burſatus in conſ. 61. num. 18.*

XXVII. *Natta in conſ. 675. num. 24.*

XXVIII. *Crauetta in conſ. 984. num. 195. lib. 6.*

XXIX. *Rolandus in conſ. 70. num. 73. lib.* & prædicti quidem inter partes nempe Natta, Crauetta, & Rolandus de eadem facti ſpecie Hiſpana reſponderunt.

XXX. *Petrus Peralta Hiſpanus in l. cum ita §. in fideicommiſſo, nu. 24. verſ. in qua vt meum de leg. 2.*

XXXI. *Decianus in conſ. 21. nu. 1. lib. 3.*

XXXII. *Pancirolus in conſ. 170. num. 8.*

XXXIII. *Ioannes Royas Hiſpanus in epitome ſucceſſionum, cap. 52. nu. 14.* qui in terminis ſucceſſionis maioratus ſic docuit.

XXXIV. *Riminald. iunior in conſ. 246. num. 56. lib. 5.*

XXXV. *Franciſcus Ruſticus in conſ. 2. n. 102.* quod reſponſum legitur impreſſum poſt eius Commentarios, An, & quando filii poſiti in conditione ſint reuocati.

XXXVI. *Mantica in tract. de coniecturis vltimarum voluntatum, lib. 8. cap. 12. num. 31.*

XXXVII. *Simon de Pratis in tract. de interpretatione vltimar. volunt. lib. 3. interpretat. 3. dubitatione 4. ſolut. 3. num. 35.*

XXXVIII. *Theſſaurus in deciſ. 64. col. vlt. verſ. quib. ſtantib.* vbi aſſerit, ſe ita iudicaſſe, ſuamque ipſam ſententiam confirmatam fuiſſe à Senatu illo Taurinenſi.

XXXIX. *Collegium Papienſe inter reſponſa Pauli Picini in conſ. 96. nu. 120.* qui in ſpecie maioratus Hiſpani reſpondit.

XL. *Io. Petrus Surdus in conſ. 31. n. 29. in conſ. 120. lib. 1.* & idem loquens de maioratu *in conſ. 241. num. 47. lib. 2.*

XLI. *Ego ipſe ita reſpondi in conſ. 124. in 1. dub. lib. 2. vbi nu. 51. verſ.*
Caterum ego opinor: demonſtraui Doctores à me ibi *verſ. decimo ad-*
fertur, relatos, & ſupra in argumento repetitos non omnes affir-
maſſe opinionem huic noſtræ contrariam. Non etiam deferen-
dum eſt Doctorib. relatis à Teſſauro *in d. deciſ. 64. n. 3.* Nam alle-
gatus ab eo Bero. *in conſ. 93. n. 17. lib. 1. & in conſ. 97. n. 15. & in conſ. 120.*
n. 3. & n. 56. lib. 2. ſibi parum conſtans contrarium reſpondit in ſu-
pra allegato *conſ. 83. n. 13. lib. 2.* vbi rationibus primam illam opi-
nionem probauit. Celſus vero Vgo *in conſil. 39. n. 6. & in conſil. 120.*
num. 22. rationibus parum ſolidis, & male conſideratis, & diſcuſ-
ſis hanc poſtremam affirmauit opinionem: ſicuti etiam minus
validis argumentis moti ſunt allegati, Ludouic. Molina *in lib. 1.*
de Hiſpano. primogen. c. 6. n. 46. & 47. & lib. 3. cap. 9. Melchior Palaez. Hi-
ſpanus in celebri tracta. maioratuum parte ſecunda, q. 8. & Rota Auenio-
nenſis deciſ. 37. apud Hieronymum Laurentium. Nattæ vero in conſ. 679. n.
12. lib. 4. deferendum non eſt: tum quia eo in loco vix eſt, quod
approbauerit opinionem hanc: tum quia aliter reſpondit *in conſ.*
675. n. 24. lib. 4. Cephalus vero in conſ. 313. num. 18. & num. 56. & in conſil.
416. lib. 3. & in conſil. 600. nume. 15. lib. 4. ſibi parum conſtans fuit.
Cum *in conſil. 333. lib. 3. & in conſil. 457. num. 24. lib. 4.* & alibi aliter
reſponderit. Ita etiam euitatur auctoritas Deciani *in conſil. 26. nu.*
74. lib. 2. cum aliter ſcripſerit *in conſil. 21. num. 1. lib. 3. Io. vero Bolo-*
gnetus in conſil. vltim. num. 76. allegatus pariter à Teſſauro nil ad
rem hanc ſcripſit.

Reſpondetur tertio, & fideicommiſſa † perpetua, & maiora- 35
tus non alia ratione, & cauſa relinqui, quam vt conſeruentur do-
mus, & familiæ teſtatorum ſic relinquentium, ſicuti ſcribit Bru-
nus *in tract. Quod ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant in prima parte*
poſt princ. quem ſic in ſpecie allegat Petrus Peralta *in l. cum ita. §. in*
fideicommiſſo. n. 24. de leg. 2. & manifeſtius idem affirmarunt Ludo.
Molina *in lib. 1. de Hiſpano. primogen. c. 1. & 3. & c. 4. n. 13. Arius Pinellus*
in l. 1. parte 3. num. 100. C. de bonis matern. & Io. Petrus Surdus in conſ. 241.
num. 46. lib. 2. Porro ſi in caſu noſtro ſpectaremus proximiorem
vltimi poſſeſſoris grauati, certe domus, familia, & agnatio teſta-
toris non poſſet conſeruari: cum proximior huius vltimi poſſeſ-
ſoris, nempe Don Ferdinandi Raymundi Ducis ſecũdi ſit Don-
na Ioanna ipſius Don Ferdinandi filia, quæ nupta † in alia fami- 34
lia, illam patris ſui nequit conſeruare: ſicuti reſponderunt Cor-
neus *in conſil. 26. lib. 4. Iaſon in conſil. 108. col. antepen. verſ. Non quoq; ob-*
ſtat, lib. 4. Ruinus in conſil. 150. verſ. ſecundo probatur, lib. 2. & in conſ. 168.
num. 16. & num. 26. verſ. non obſtat, lib. 3. Pariſius in conſil. 26. num. 16. lib.
2. Socinus iun. in conſ. 158. num. 44. & in conſ. 168. num. 50. & 56. lib. 2. &
Alciat. in reſp. 632. in fin. ſecundum impreſſionem antiquam Lugdunenſem.
& ſimili ratione dixit Peralta in loco ſupra citato, agnatos vlti-
mi poſſeſſoris grauati non dici conſeruare teſtatoris familiam
& agnationem.

Tertia eſt dubitatio, quis ad prædictorum bonorum ſucceſ-
ſionem ex donatione nuptiarum cauſa facta à Don Io. Raymun-
do, qui dictus eſt caput Sancti Io. Baptiſtę, eius filio Io. Raymun-
do alias Celdonio, admitti debeat, an dictus Don Ferdinandus,
ſeu Don Galcerandus eius filius; vel dicta Donna Ioanna? Et
quidem ſine magna controuerſia dicendum, atq; reſpondendũ
eſt, admitti debuiſſe dictum Don Ferdinandum, & nunc admit-
tendum eſſe eius filium Don Galcerandum. Huius veritatis de-
monſtrandæ gratia, conſtituo tres concluſiones.

Prima eſt, donationem hanc cauſa nuptiarum factam non
eſſe omnium, ſed aliquorum bonorum ipſius Don Ioan. Ray-
mundi

mundi donatoris, & consequenter validam. Ita sane *Guido Papæ in q. 267. & q. 505. & in sing. 523. Cassaneus in consilio 53.col.2.vers. pro decisione, & alios retulit, ac secutus est Tiraquellus in tract. de iure primogen.q.6.num.11.* Et accedit *Craue. in cons.256.nu.2.* qui respondit,
35 fauore † matrimonii licere pacisci de succedendo in quota hereditatis, non dico in quota bonorum: Cum de ea absolute valeat pactum. Nec verum est, quod scribunt relati à *Tiraquello in dicto tract. de iure primogeniorum q.7.nu.3.* nec statuto, nec consuetudine
36 has † conuentiones, & pacta firmari posse: Cum receptum magis sit, imo firmari, vt alii permulti relati à *Tiraquello in dicta q. 7.* scribunt. Et inter multos valere hanc consuetudinem ita paciscendi
37 † ex causa matrimonii, affirmarunt *Decius in l. pactum, quod dotali num.10.C.de pactis, Capella Tolosa: q. 452. Guielmus Benedictus in cap. Raynutius, in verbo. Duas habens filias, num. 197. de testa.* qui ita in Gallia seruari testatur. sic & *Aluarottus in cap. 1. §. filii nati si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agna.* qui affirmat, ita seruatum fuisse inter Duces Ferrariæ, & Mantuæ. Ita quoque fuisse seruatum in Rege Aragonum testantur *Albericus in l.vlt. C.de donatio.inter virũ, & vxo. & Boerius in quæst.204. num. 6.* sic etiam à multis Germaniæ Principibus fuisse conuentum affirmant *Ruinus in cons.40. & cons. 99.lib.1. Decius in cons.516. & in cons.655. Socinus iunior in cons. 65.lib. 1. & Zasius in cons.1.lib.2.*

Nec repugnat si dicatur, donationem hanc non valere in præiudicium fideicommissi ordinati, & inducti à Don Raymundo seniore testatore: quia respondetur, hanc donationem non repugnare: sed conuenire cum ipso fideicommisso testamentario. Ita enim in illo (vt demonstrauimus) vocati sunt omnes descendentes masculi testatoris, & eis existentibus exclusæ fœminæ, vt etiam in hac donatione, quemadmodum statim ostendemus. Præterea, & secundo respondetur, admisso citra veri præiudicium, quod hac donatione alterata, atque mutata fuisset forma succedendi ex prædicto fideicommisso testamentario: attamen obseruanda adhuc erit donatio hæc etiam à dicta Donna Ioanna. Nam cum ipsa Donna Ioanna fuerit hæres Don Ferdinandi patris sui, qui pariter extitit hæres dicti Don Ioan. Raymundi donatoris abaui sui, mediante persona patris, & aui, & ipsemet Don Ferdinandus iure dictæ donationis successit: sicuti constat ex actis super legitima petita à fratribus dicti Don Ferdinandi, & de qua lata fuit sententia Regia vt ipsa Donna Ioanna aduersaria deduxit in articulo 159. sequitur dicendum, dictam Donnam Ioannam contrauenire ipsi donationi non posse *iuxta l.cum à matre.Cod.de rei vindicat.* & latissime disserui *in cons.89. à numer. 34. vsque ad finem lib. 1. vbi nume. 60.* scri-
38 psi, filium † patris hæredem non posse reuocare bona fideicommissi sibi restituenda, si à patre ipso fuerunt alienata, & huius opinionis retuli *Roma.in cons. 18.nume.4. Alexa. in cons.3. in prin. & in consilio 23. in fine.libr.3. Ruinum in consilio 7.numero 39.libro prim. & in cons.25.nu.11.lib.2. Parisium in cons.34.in fine lib.2. & Socinum iuniorem in cons.107.nu.56.lib.3.*

Secunda est conclusio donationem hanc factam fuisse, non solum ipsi Don Io. Raymundo Celidonio: sed etiam eius filiis, & descendentibus, ita quod vocatus etiam dicitur dictus Don Ferdinandus, & nunc eius filius Don Galcerandus. Hæc conclusio verissima est, & manifeste probatur ex multis verbis ipsius donationis. Et primum quidem donator ita dixit: Item sub talibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod si dictus Don Ioannes (quod Deus nolit) moriatur quandocumq, sine infantibus, id est liberis masculis de legitimo, & carnali matrimonio procreatis, vel cum talibus infantibus id est liberis &c. Hoc no-
39 men, † liberis, comprehendit filios, nepotes, & alios deinceps *l. sed & si §. liberos il 2.ff. & l.liberorum. vbi Alciatus, nume.1.& Rebuffus. ff.de verb. signif.* & scribunt multi, quos congessi *in cons.1.nume.198. lib.1.& in commentariis de præsumptionibus lib.4.præsumpt. 89.num. 74.* Rursus ita dixit ipse donator: Tametsi dictus Don Ioannes non haberet filios masculos, nec de dicta Donna Gundisalua Ximenez, nec de alia vxore in hoc casu succedere habeant: & cum ef-
40 fectu succedunt in dicto hæreditamento, quod dictus D.Comes faciet, alii filii, & descendentes dicti D. Comitis &c. Nomen, † descendentes, continet omnes, vsque in infinitum *l. vlt.C.de suis, & legitimis, & §.1.in auth. de hæred.ab intesta. venien. & scribunt Alex. in cons.56.col.1.lib.1.Decius in cons. 223.& in consilio 414.colum. vlt.* & alii multi, quos retuli *in præcitatis Commentariis de præsumptionibus, lib. 4.præsumpt.91.in fine.*

Tertia est conclusio, donationem hanc factam fuisse filiis, & descendentibus masculis: & eis deficientibus fœminis, ita quod hodie Don Galcerandus ex persona patris, vel propria admitti debet, exclusa Donna Ioanna. Hæc conclusio probatur multiplicibus verbis ipsius donationis. Ita sane primum legitur: Item sub talibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod si dictus Don Ioannes (quod Deus nolit) moriatur quandocumq; sine infantibus, id est, liberis masculis &c. Et paulo post ita scriptũ est: Itẽ vult dictus D. Comes, & cum tali conditione facit dictum hæreditamentum, quod si viuente dicto Don Ioanne dicta Donna Gundisalua Ximenez de Arenos futura vxor sua moriatur, & remaneant infantes masculi dictorum Don Ioannis, & Donnæ Gundisaluæ &c. Rursus & tertio idem habetur post prædicta, ibi. Et cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod dictus D.Comes ponet in præsenti hæreditamento, quod dictus Don Ioannes habeat, & procreet filios masculos de alia vxore &c. Præterea & quarto, ac manifestius ibi: Et si filii masculi dicto Don Ioanni, & Donnæ Gundisaluæ Ximenez non remanserint, & dictus Don Ioannes habuerit, vel procreauerit filios masculos ex alia vxore &c. Rursus & quinto sic legitur paulo post ibi: Tametsi dictus Don Ioannes non haberet filios masculos, nec de dicta Donna Gundisalua Ximenez, nec de alia &c. Sexto apertius idem scriptum est ibi: Et cum omnes filii, & alii descendentes masculi dicti D. Comitis transierint per hanc successionem: Et non sint alii filii, & descendentes masculi dicti Do. Comitis, in quolibet horum casuum succedant in dicto hæreditamento dictus Don Antonius de Cardona frater dicti D. Comitis, si tunc viuet, & si non viuet filii, & alii descendentes masculi dicti Don Antonii, &c. Septimo, & vltimo idem colligitur ex eo, quod ipse donator post omnes filios, & descendentes masculos ex dictis Don Ioanne filio suo: & ex dicto Don Antonio vocauit filias his verbis: Et cum omnes alii filii, & alii descendentes masculi dicti Don Antonii transierint per hanc successionem: aut si non extabunt filii, & alii descendentes masculi dicti Don Antonii: tamen extabunt filiæ dictæ Donnæ Gundisaluæ Ximenez, in hoc casu dictus Don Ioannes habeat, & teneatur hæreditare, & succedat in dicto hæreditamento prima nata illarum, &c. Hæc postrema filiarum Don Ioannis vocatio manifeste ostendit, donatorem in aliis antecedentibus vocationibus voluisse semper succedere masculos. Quæ sane masculorum vocatio, & fœminarum exclusio non alia ratione facta est, quam quod donatoris donatariique agnatio, & familia conseruetur, sicuti diximus supra in prima dubitatione. Id quod etiam demonstrat conditio ab eodem donatore apposita casu scilicet quo ex filia aliqua dicti Don Ioannis, & Donnæ Gundisaluæ remaneret filius masculus, & assumat nomen, & signum ipsius Do. Comitis donatoris. Est enim hæc coniectura † donatorem 41
voluisse conseruare agnationem, & familiam suam, sicuti scribunt Parisius, & alii à me congesti *in cons.117.numer. 22. libr.2.& in cons. 205.num.14.& 15.lib. 3.* & accedit *Ludouicus Molina in lib.1. de Hispano.primogen.cap.5.nu.34.*

Ex prędictis intelligimus, in his bonis sic donatis admitti nũc debere Don Galcerandũ, vel ex propria persona, vel (vt diximus supra) ex persona Don Ferdinandi patris sui: Cum sit masculus, & descendens à dicto Don Ioanne donatario eius atauo: & consequenter excludẽdum esse Donnam Ioannam Marchionissam de Comares, siue succedere prætendat ex persona propria, vel ex persona eius auiæ paternæ. Cum non nisi post mortem omnium masculorum etiam descendentium à Don Antonio ipsius donatoris fratre vocata sit ex persona dictæ eius auiæ paternæ. Et vrgens certe est argumẽtum, quod ex prædictis dicitur ad demonstrandum, Don Galcerandum omnino excludere dictam Donnam Ioannam. Supponamus, quod nulli extarent descendentes masculi ex dicto donatore: sed solum aliquis masculus descendens à Don Antonio fratre ipsius donatoris, dubium non est, quin is masculus excluderet dictam Donnam Ioannam: cum filiæ dicti Don Ioannis donatarii vocatæ fuerint post ipsos masculos ex dicto Don Antonio. Certum etiam est, quod si hodie extaret descendens aliquis masculus à dicto Don Antonio, Don Galcerandus à donatore descendens illum descendẽtem à Don Antonio excluderet. Si ergo Don Galcerandus excludit masculum descendentẽ à Don Antonio: & descendens iste Antonii excludit Donnam Ioannam, multo magis eandem excludit Don

42 Galcerandus: Cum iuris sit regula, si vinco † vincentem te, ergo multo magis vincam te *l. de accessionibus. ff. de diuer. & tempo. præscript.* & responderunt *Corneus in cons. 82. nu. 11. lib. 4. Soc. Sen. in cons. 28. numero 29. lib. 4. Parisius in cons. 42. numer. 113. lib. 3. & Crauetta in cons. 243. nu. 6. lib. 2.*

Comprobantur prædicta ex eo, quod cum vocati fuerint omnes descendētes masculi ex dicto Don Ioanne donatario, nulla, nisi postremo loco, facta fœminarum mentione, sequitur dicendum, quod donec vsque extabunt aliqui ex his descendentibus masculis, admitti non possunt aliquæ fœminæ: etiam si sunt gradu proximiores ipsis masculis: Cum in substitutioni-
43 bus † hæc sit regula, quod quando superest aliquis ex vocatis, vel substitutis, non admittuntur qui sunt in posterioribus vocationibus, seu substitutionibus, & gradibus. *l. cum in testamento in princip. ff. de hæred. instit. l. si mater. §. vltimo. ff. de vulga. & pup. subst.* & egregie scribit *Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispano. primogen. cap. 10. num. 19.*

Quarta est dubitatio, an Don Ioānes filius Don Antonii tertiogeniti dicti Don Io. Raymundi Ducis primi Cardonæ admitti debeat ad successionem dicti Ducatus, & aliorum bonorum, excluso Don Galcerando? Respondendum est, admitti minime debere. Est enim certum, tam ex testamento Don Raymundi senioris, quam ex donatione paulo supra relata, inductam, & constitutam esse primogenituram, in huius Ducatus successione. Et testamento hoc colligitur, dum testator ille instituit Raymundum filium primogenitum: & Vgheto secundogenito certa bona reliquit. Decedente vero ipso Raymundo sine filiis masculis, vocauit ipse testator dictum Vghetum: & postmo-
44 dum tertiogenitum. Hæc vocatio † sic successiue facta arguit, testatorem voluisse constituere primogenituram, vt tradit *Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano. primogen. cap. 5. nume. 30.* Ex donatione vero manifestissime hoc idem habetur. Ita sane in ea leguntur verba hæc.

Item vult dictus D. Comes, & cum tali conditione facit dictū hæreditamētum quod si viuente dicto Don Ioanne, dicta Donna Gundisalua Ximenez de Arenos futura vxor sua moriatur, & remaneant infantes masculi dictorum Don Ioannis, & Donnæ Gundisaluæ Ximenez: & dictus Don Ioannes aliam vxorem duceret, quod dictus Don Ioannes contentus sit hæreditare primum natum illorum cōmunem eidem, & dictæ Donnæ Gundisaluæ Ximenez, dummodo sit integer membrorum, & intellectus: & non sit in Sacris ordinibus, nec professus, nec in religionis ordine constitutus. Et alias, ac postea sigillatim quemlibet ex aliis de vno in vnum, seruato inter illos ordine geniturę &c. Et paulo post ita subiunxit idem testator: Et si filii masculi dicto Don Ioanni, & Donnæ Gundisaluæ Ximenez non remanserint: & dictus Dō Ioannes habuerit, vel procreauerit filios masculos ex alia vxore, in hoc casu dictus Don Io. habeat hæreditare primū natum ex eisdem &c. Idem apertius significāt hęc subsequētia verba: Et si dictus Don Ioan. non haberet filios masculos, nec de dicta Donna Gundisalua Ximenez, nec de alia vxore, in hoc casu succedere habeant, & cum effectu succedant in dicto hæreditamēto, quod dictus Don Comes faciet, alii filii, & descēdentes dicti D. Comitis de legitimo, & carnali matrimonio procreati, integriq; membrorum suorum, & sani intellectus, qui nō sint in Sacris ordinibus professi, nec in ordine religionis constituti. Et cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quod dictus D. Comes apparet in dicto suo hæreditamento, & prout de super continetur, videlicet primo primus, & postea singulariter quilibet aliorum de gradu in gradum, seruato inter eos ordine geniture, & de primo vsq; ad vltimum inclusiue &c. His verbis, intelligimus donatorem vocasse omnes descendentes, & consequenter Don Galcerandum, & voluisse inter ipsos descendentes seruari debere ordinem genituræ, & de gradu in gradum esse succedendum. id quod manifeste significat, inductam, & ordi-
45 natam fuisse † primogenituram, sicuti scribit *Molina in dicto cap. 5. num. 32. 38. & 39.*

Hoc sic posito, dicimus nunc, quod cum mortuo Don Ferdinando Raymundo primogenito dicti Don Io. Raymundi primi Ducis Cardonæ sine filiis masculis, superstites tunc essent Don Petrus secundogenitus, & Don Antonius tertiogenitus dicti Ducis, successio pertinebat ad dictum Don Petrum, atque ita ei quæsitum fuit ius: eo vero defuncto deuoluta est succedendi facultas ad Don Ferdinandum dicti Don Petri filium: & ex eo ad Don Galcerandum eius filium. Nec dicendum est, quod mortuo Don Petro successio spectabat ad Don Antonium, excluso Don Ferdinando nepote ex fratre, iuxta opinionem eorum, qui existimant, in successione † primogenituræ patruum excludere 46
nepotem ex fratre primogenito: sicuti hac in opinione fuerunt permulti, quos congessit *Tiraquellus in tract. de iure primogen. q. 40. numero 13.* Nam respondetur, veriorem & magis receptam esse sententiam eorum, qui affirmarunt nepotem † excludere pa- 47
truum. Ita sane scripserunt quadraginta doctores, quos commemoraui *in dicto consil. 211. numero 32.* Et illis accedit nunc *Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispano. primogeniis cap. 6 numero 1. qui, num. 3.* scribit, lege Regia in Hispaniis diffinitum esse, in successione Regni nepotem patruo præferri, *& num. 4.* subiungit idem hodie seruari in successionibus aliorum bonorum, ad quæ vocati sunt primogeniti. Et inquit, ita fuisse iudicatum. Et *num. 6. & 7.* subdit, quod & si verba legis Regiæ de successione Regni loquantur: attamen rationes, qua edita est lex illa, aliis primogenituris, & maioratibus conueniunt. Non repeto copiose ab coscripta: cum in omnium manibus sciam doctissimi viri commentarios esse, & versari.

Cæterum, cum in facto præsupponatur, prædictum Don Ioannem tamquam tertium venisse ad hoc iudicium iam diu inchoatum inter dictum Do. Ferdinandum Don Galcerandi patrem: & dictam Donnam Ioannam primam, aduertendum erit, quod si ipse Don Ioannes comparuit in eo iudicio ad defendendum ipsam Donnam Ioannam secundam, debet accipere iudicium † in eo statu, in quo reperiebatur tempore sui ingressus, 48
sicuti probat *cap. vltim. vt lite pend. in 6. & tradunt Baldus in auth. si hæres in fine. C. de litigios. Felinus in cap. cum super. num. 15. de re iud. Afflictus in decis. 235. Didacus in libro practic. quæstio. cap. 13. num. 1. Vantius in tract. de nullitate, in tit. Quis possit dicere de nullitate, nu. 26. Craue. in cons. 14. nu. 4.* & alii non nulli, quos retuli, & probaui *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 18. num. 2.* Si vero (vt existimo) ipse Don Ioannes ingressus est hoc iudicium, vt à successione huius Ducatus excludat, tam Don Galcerandum, quam dictam Donnam Ioannam secundam, non tenetur ipse Don Ioannes assumere litem eo in statu, quo versatur: Imo repetenda sunt omnia de integro: sicuti docuit *Bart. in l. si per lusorio. ff. de appella.* quem secuti sunt reliqui, vt testatur *Didacus in dicto libro practic. quæstio. cap. 14. nu. 3. vers. Hactenus de tertio.*

Quinta est dubitatio, an constet dictos Don Ferdinandum & Galcerandum esse ex descendentibus per lineam masculinam dicti Don Raymundi primi testatoris, & dicti Don Io. Raymundi dicti caput Sancti Io. Baptista? Et quidem respondendum est, satis superque constare, id quod facile demonstratur. Vno prius præmissio, quod scilicet hoc in casu agitur de probando genere antiquo, imo antiquissimo (vt manifestissimum est) ob id sufficiunt probationes † præsumptiuæ, & coniecturales, *cap. licet ex* 49
quadam de testib. & scribunt glo. in l. 1. ff. de probatio. Aretinus in consilio 37. colum. 1 versic. venio igitur, & Mascardus in tract. de probationibus in conclus. 840. numero 1. & idem ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus, libr. prim. quæst. 58. numero 13.* Quocirca probatur genus hoc, ac etiam affinitas testibus de auditu. Ita *Butrius ex Imola in dicto cap. licet ex quadam, Castren. in consilio 56. super primo quæsito, numero 4. lib. 1. Corneus in cons. 78. numero 5. lib. 3. Craue. in tract. de antiq. tempo. in vltima particula primæ partis principalis, num. 4. & 5 Mascardus in dicta. conclus. 840. numero 2. & 4. ac etiam in conclus. 69. numero 5. & in conclus. 411. numero 6. & Natta in consilio 388. num. 3. lib. 2.* Probatur secundo antiquum † genus, & affinitas, cō- 50
muni voce, & fama, vt scribunt *Baldus in auth. quas ruinas. nume. 16. C. de sacrosanct. eccles. Archidiac. in cap. si plures 17. quæst. 6. Butrius Abbas, & reliqui in dicto cap. licet, & quadam Alba in consilio 83. numero 6. lib. 1. & Mascardus in dicta conclus. 840. numero 1. & 2.* Rursus, & tertio probatur genus hoc † antiquū verbis etiam enuntiatiuis in anti- 51
quo instrumento prolatis. Ita *Baldus in cap. series numero 1 & 4. de testibus, & in cap. ex transmissa, numero 2. in fine de restit. spoliato: Alex. in cons. 90. numero 11. lib. 6. Socinus Sen. in cons. 68. num. 7. lib. 4. Iason in l Prætor ait, nu. 7. & in l. si quis ex argentariis. §. Prætor ait. num. 11. ff. de eden. Decius in cons. 575. nume. 3. Afflictus in decis. 10. Baptista Ferretus in cons. 50. nu. 5. Alba in cons. 83. num. 7. lib. 1. & Mascardus in dicta conclus. 411. nu. 20. & nu. 21.*

His præmissis, dicimus nunc, abunde probatum esse, dictos

Don

Don Ferdinandum, & Don Galcerandum descendisse per lineam masculinam à dicto Don Raymundo seniore testatore, & à dicto Don Io. Raymundo dicto caput S. Io. Baptistæ donatario. Constat sane fuisse in rerum natura dictum Don Raymundum seniorem testatorem: sicuti probat instrumentum testamenti à se conditi eo anno 1319. quo etiam probatur, Don Raymundum, & Don Vghetum ab eo fuisse procreatos: cum ipsum Don Raymundum tamquam primogenitum hęredem instituerit: & eo sine filiis masculis decedente, substituerit dictum Don Vghetum. Ex dicto Don Vgheto natum esse Don Vgonem de Angularia probat ipsius Don Vgonis testamentũ, in quo enuntiatur Don Vgheti filius. Et ex eodẽ testamento probatur, Don Vgonem procreasse Don Io. Raymundum dictum caput Sancti Io. Baptistæ: cum eum tamquam filium hæredem instituerit. Ex dicto Don Io. Raymundo natus est Don Io. Raymundus Celdonius, sicuti probat supra dictum instrumẽtum donationis ei factæ à dicto Don Io. Raymundo dicto caput S. Io. Baptistæ, causa contrahendi matrimonium inter ipsum Celdonium, & Donnã Gundisaluam. & hoc quidem ambæ ipsæ partes cõtendentes (vt in facto præsupponitur) admittunt. Ex dicto Don Io. Raymundo Celdonio ortus est Don Io. Raymundus Comes Cardonæ: sicuti probatur ex instrumẽto donationis factę ab ipso patre ei, & filiis suis masculis: ac etiam ex instrumento testamenti ab ipso Comite confecti anno 1421. in quo enuntiatur filius dicti Celdonii. Et in hoc etiam conueniunt ipsæ partes contendentes. Ex dicto Don Io. Raymundo Comite natus est Don Io. Raymũdus primus Dux Cardonæ: sicuti probat testamentum confectum ab ipso Duce anno 1510. in quo enuntiatur filius dicti Comitis Io. Raymundi. Et in hoc etiam conueniunt ipsæ partes contendentes. Ex dicto Duce Io. Raymundo nati sunt quatuor filii masculi, nempe Don Ferdinandus Raymundus primogenitus, qui successit in Ducatu, & fuit secundus Dux: Don Petrus secundogenitus, Don Alfonsus tertiogenitus, & Don Antonius quartogenitus. Hoc probatur ex ipsius Ducis testamento, & codicillis, in quibus prædicti enuntiantur ipsius Ducis filii. Et in hoc etiam ipsæ partes contendentes cõueniunt. Quod vero ex d. Don Petro ortus sit Don Ferdinandus, & ex eo Don Galcerandus existimo manifestissimum esse.

Sexta est dubitatio, an constet Don Raymundum seniorem testatorem, & Don Vgonem de Angularia donatorem possedisse hunc Ducatum Cardonæ, & alia bona, de quib. ipsi disposuerunt? Respondendum est, satis constare. Nam certum est in
52 antiquis † possessionem alicuius probari instrumentis, in quibus fit mentio illum eo tempore fuisse in possessione. Ita scribunt *Abbas in cap. cum nobis. de præscriptio. Castren. in consilio 81. In causa, quæ vertitur inter Reuerendum Patrem colum. 2. vers. patet etiam libro secundo, Socinus Sen. in cons. 187. numero 6. versicu. secunda ratio. lib. 2. & in consil. 106. numero secundo, lib. 3. Decius in consil. 36. numero 6. vers. primo igitur, non obstat, & in cons. 302. nume. 10. Curtius iunior in cons. 90. n. . & Crauetta in tract. de antiq. tempo. in vltima particula primæ partis principalis, num. 20.* Porro in casu nostro, tam in testamento Don Raymundi senioris, quam in testamento Don Vgonis de Angularia asseritur prædictos esse Comites Cardonæ, & Vicecomites Villamur, & aliorum Castrorum, & Villarum: & manifestius idem habetur in donatione facta à Don Io. Raymundo dicto caput Sancti Io. Baptistæ filio suo Io. Raymũdo Celdonio. Et existimo ita successiue continuatam esse possessionem in omnes dictorum descendentes hæredes, & successores, cum viderim eos continuato ordine nominari Comites, & deinde Duces Cardonæ, & Vicecomites Villamur. Ex quibus & illud sequitur, satis etiam probari bonorum indemnitatem,
53 sicuti scripsi *in cons. 704. num. 8. & 9. lib. 8.* dum dixi, ex † continuata possessione bonorum præsumi esse illa antiqua fideicommisso supposita. Et huius opinionis retuli inter alios *Nattam in consilio 235. num. 11. lib. 1.*

Septima est dubitatio, an Don Galcerandus effectus ordinis militum de Alcantara admitti debeat ad successionẽ huius Ducatus, exclusa dicta Donna Ioanna? Et paucis dicendum est, admitti debere: cum vere religiosi non sint, ex quo possunt ducere vxores, & procreare filios legitimos, sicuti manifeste tradit *Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano: primogen. cap. 13. num. 98.* Cuius verba hæc sunt: Id ipsum etiam in militibus Sancti Iacobi, Calatrauæ, & Alcantaræ dicendum erit. Quamuis enim ij quodammodo religiosi esse censeantur matrimonium contrahunt, filiosq; legitimos procreant, bonaq; patrimonialia, dignitatesq; regales, & castra, & oppida possident: Et quo ad hæc potius laici, quam religiosi censendi sunt. Sicque quotidie intelligi, atq; practicari solitum est, etiam in maioritatibus, vbi religiosi excluduntur. Hactenus Molina. Et horum ordinum milites non esse vere, & proprie religiosos respondit *Marcus Burgensis Salon de Pace in consil. 17. num. 2.* qui huius opinionis refert quamplures. Et accedit quod (vt in facto præsupponitur) in regione ipsa Hispaniarum Commendatores horum ordinum Calatrauæ, & Alcantaræ in domo, quam Deputationis vocant: & in curiis generalibus admittuntur inter Barones, & Milites seculares, non autem inter religiosos: sicuti è contra inter ipsos religiosos reponuntur milites S. Ioannis Hierosolymitani, qui non possunt contrahere matrimonium: vt ij Alcantaræ, & Calatrauæ possunt: quemadmodum ad tollendam omnem dubitationẽ Paulus tertius Pontifex Maximus anno 1540. die 3. Augusti Breue Apostolicum horum ordinum militibus concessit, quo permissum eis est vxores ducere, & in seculo tamquam Laicos permanere. Ex quibus sequitur, verba illa donationis, quod religiosi non succedant, non esse de his militibus intelligenda: sed de vere religiosis, qui nubere non possunt, & consequenter nec familiam, & agnationem conseruare.

Octaua est dubitatio, an dictus Don Galcerandus exclusus sit præscriptione sicq; temporis cursu à successione huius Ducatus? Et dicendum est, nullo modo exclusum esse. Nã aut dictus Don Galcerandus petit admitti ex persona Don Ferdinandi patris sui: aut ex propria persona: & quidem vtroq; casu non dicitur ipse Don Galcerandus exclusus temporis cursu. Primo casu, nempe considerata persona Don Ferdinandi, dicimus, temporis cursum non impedire admissionem hanc.

Primo quia ad præscribendum † fideicommissum, & maio- 54
ratum (Non differunt hæc inter se vt post alios egregie tradit *Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispanorum primogeniis cap. 1. numero 7.*) requiritur cursus triginta, vel quadraginta annorum, sicuti de præscribendo fideicommisso scribunt *Crottus in l. filiusfam. §. diui. num. 140 de leg. 1. & ibidem Ripa, num. 113. qui Ferdinandus Loazes, nu. 191. & Alciatus, nu. 48. Corneus in cons. 38. numero 10. & in cons. 117. nu. 6. lib. 1. Gratus in cons. 21. num. 36. lib. 2. Arius Pinellus in auth. nisi triennale, nume. 22. C. de bonis mater. Antonius Gabriel in libro quinto conclusionum conclusione 13. nu. 9.* qui testatur, hanc esse communem opinionem. Et hos secutus in specie fideicommissi, & maioratus, idem scribit *Ludouicus Molina in lib. 4. de Hispanor. primogeniis cap. 10. nume. 2. vers. secunda conclusio.* Porro in casu hoc à die mortis Don Ferdinandi Raymundi secundi Ducis Cardonæ sine filiis masculis defuncti vsq; ad diem litis cæptæ à dicto Don Ferdinando patre Don Galcerandi decursam non fuisse tanti temporis præscriptionem: & propterea nullum subest hanc ob causam impedimentum, quo minus Don Galcerandus ex persona patris sui admitti debeat.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod decursum esset tantum temporis, attamen locus † non est præscriptioni: 55
Nam dictus Don Ferdinandus fuit ignarus, quod ius sibi competeret in hoc fideicommisso, & maioratu, ex quo successit in locum alterius, iuxta *l. qui in alterius. ff. de regulis iuris.* & quia credẽdum est, quod omnia iura, & instrumenta testamenti Don Raymundi senioris, & donationis Don Vgonis fuerint apud dictum Don Ferdinandum Raymundum Ducem secundum, qui tamquam primogenitus successit, iuxta traditionem *Tiraquelli in tract. de iure primogen. in præfatione, numero 126.* dum dixit iura,
† & instrumenta reponi debere apud seniorem. Porro aduersus 56
† eum, qui ignorat ius sibi ad rem aliquam competere, nulla i- 57
pso iure currit præscriptio, vt scribant *Petrus de Perusio in tract. de quarta Episcopali cap. 2. in fine, Corneus in consilio 338 in fine lib. 1. Franc. Balbus in tract. de præscriptionibus, in quarta particula quartæ partis principalis, quæstione vigesima octaua principali. vers. secundo limita. &c. Cassaneus in cons. 63. num. 23. qui Petrum de Perusio, & Baldum secutus est.* Et si ab his dissentiunt *Felinus in cap. vigilanti, nu. 4. vers. limita. quinto de præscript. Socin. Sen. in l. cum. §. in hoc. num. 9. vers. sed aduerte. ff. de verbo. obligatio.*

Tertio, admisso etiam, quod cõtra sic ignorantẽ ius suum decursa sit præscriptio triginta annorũ: Nihilominus ei competit
† restitutio in integrum: sicuti affirmant quam plurimi, quos 58

longa admodum serie recenset *Sfortia Oddo in tract. de restitutione*
in integrum q. 90. art. 4. colum. 2. vers. sed contrarium tenent, & illis
addo *Franciscum Balbum in tract. de præscriptionibus in quarta particu-*
la quartæ partis principalis q. 29. principali col. 1. Alciatum in resp. 167. nu.
5. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, Io. Baptistam Ferre-
tum cons. 41. nu. 2. Siluanum cons. 4. in fine. Decianum cons. 13. num. 83. lib.
2. Puteum decis. 50. lib. 2. Rotam Roma. decis. 39. parte 3. lib. 2. nouissime
impressis, & idem ego ipse respondi *in cons. 231. num. 48. lib. 3.* Quod
quidem intelligitur, quando iusta est ignorantia, sicuti iustam
esse nostro in casu supra demonstrauimus.

Quarto, & vltimo accedit, quod dictus Don Ferdinandus tē-
pore mortis dicti Don Ferdinādi Raymundi Ducis secundi, diu
ex Hispaniis absens fuit, necessaria absentia, mandato scilicet
inuictissimi Caroli Quinti Imperatoris, Ro. Regisq, Hispania-
rum. Qua quidem durante absentia, & si decursa est præscriptio,
vt tradunt *Baldus in l. vltim. in secunda lectura. colum. 14. Cod. de præ-*
script. longi tempo. Corneus in cons. 191. lib. 3. Attamen aduersus præ-
59 scriptionem illam conceditur restitutio † in integrum: sicuti
affirmant Baldus, & Corneus præcitatis in locis, quos secutus
est *Franciscus Balbus in tract. de præscriptionibus in prima particula,*
sextæ partis principalis in casu 22. vers. & an præscriptio. & vers. successi-
ue pro maiori.

Secundus est casus, quando consideratur sola persona Don
Galcerandi, qui pro iure sibi competenti vult ad horum bono-
rum successionem admitti. Hoc sane casu etiam si admittimus
decursam fuisse prescriptionem quo ad Don Ferdinandum eius
patrem. Nihilominus præscriptio illa non nocet ipsi Don Gal-
cerando, cum viuente patre agere non potuerit, vt ad hanc suc-
cessionem maioratus, & fideicommissi admitteretur, ex quo
nondum euenerat dies successionis. Et certum est, quod non
60 † valenti agere non currit præscriptio. *l. 1. Cod. de ann. præscript. &*
61 *auth. nisi triennali. C. de bonis maternis.* Hinc dicimus bona † fidei-
commissi non posse præscribi cōtra eum qui successurus est post
possessorem, ex quo adhuc ei non competebat ius aliquod a-
gendi contra occupatorem, *Crottus in l. filiusfam. §. diui. nu. 143. de*
leg. 1. & ibidem *Ripa nu. 116. Loazes num. 191. & Alciatus, nume. 48. sic*
etiam Decius in cons. 445. nu. 47. Rubeus in cons. 84. nu. 6. Parisius in cons.
23. nu. 199. lib. 1. & in cap. cum non liceat, num. 18. in fine de præscriptio.
Antonius Gabriel in libro quinto conclusionum tit. de præscriptionibus con-
clus. 13. nu. 11. & 13.

Et in terminis successionis maioratus auctoritate prædictorū
sic scripsit *Ludouicus Molina in lib. 4. de Hispanor. primogeniis, c. 1. 10. n. 3.*
qui eiusdem opinionis refert *Gregorium Lopez in l. 10. tit. 26. parte 4.*
in verbo, Nile empece. col. 8. vers. sit secundus casus, Antonium Gomezium
in l. 40. Tauri. numero 90. vers. quod tamen subintellige, & Rodericum
Suarez in alleg. 3. nu. 2. vers. propterea cum dict. bona sint. Idem copio-
se tradit *Melchior Palaez in tract. maioratuum, parte quarta q. 21. nu. 1.*
qui alias quamplures grauissimorum interpretum auctoritates
commemorat. Et addit idem esse in feudo, quod dicimus ex pa-
cto, & prouidentia, vt scilicet contra eos, qui adhuc non possi-
dent, nec possidere possunt ob proximiores in possessione exi-
stentes, non currat præscriptio aliqua. Eiusdem opinionis fue-
runt etiam *Decius in cons. 445. num. 47. Afflictus in decis. 212. & in de-*
cis. 248. Brunus in cons. 67. nu. 29. Parisius in cons. 23. num. 199. lib. 1. Rubeus
in cons. 84. nume. 6. Marinus Freccia in commentariis de subfeudis lib. 3. in
quarta differentia inter feuda hæreditaria, & ex pacto, & prouidentia
Riminaldus iunior in cons. 339. nu. 142. li. 2. & Hier. Gabr. in cons. 163. num.
62 *16. lib. 1.* Et huius sententiæ ratio est, quia in † feudis, ac etiam in
maioratibus tot sunt concessiones, quot sunt gradus descēden-
tium, quibus singulis dicitur facta concessio: & ob id vnus de-
scendentium non habet causam ab altero, sed vnus quisquè ve-
nit ex propria persona, ordine successiuo, & consequenter præ-
63 scriptio † (vt diximus) decursa contra vnum non nocet alteri,
cui nondum ius succedendi competebat.

Nona est dubitatio, an Don Galcerandus exclusus sit saltem
ea sententia Regia lata pro Don Ferdinando Raymundo Duce
secundo aduersus eius fratres, qui petierant legitimam sibi ex i-
pso Ducatu Cardonæ, & prædictis aliis bonis ab eorum patre
possessis deberi? Et quidem dicendum videtur, exclusum esse.
Quandoquidem ea ratione (ita in art. 159. deducitur) pronun-
tiatum fuit, legitimam dictis fratribus ex prædictis bonis non
deberi: quia ipse Dux Ferdinandus non successit in hoc Ducatu
iure hæreditario: sed iure sanguinis, & consuetudinario pro bo-
no publico. Si ergo Dux Ferdinandus non successit iure hære-
ditario: sequitur dicendum, nullam fuisse habitam rationem
testamenti Don Raymundi senioris, nec donationis Don Vgo-
nis, & properea Don Galcerandum nullum ius ex dictis testa-
mento, & donatione prætendere posse: Cum sententia † lata in 64
causa successionis Regni, feudi, vel maioratus noceat hæredibus
eius contra quem lata fuit, etiam si non iure hæreditario ij suc-
cessuri erant in maioratu: sed iure sanguinis. Ita de successione
Regni tradunt *Albericus in prohemio Digestorum §. Discipuli, nume. 18.*
Oldradus in cons. 94. num. 22. & Ancharanus in cap. licet, num. 17. de voto.
De successione vero feudi, idem scribunt *Afflictus in cap. 1. §. si va-*
sallus il 2. nu. 8. vers. si vero feudum est hæreditarium. si de feudo fuerit con-
trouers. inter dom. & agna. vassall. & Marinus Freccia in tract. de subfeu-
du lib. 3. q. 9. Et in specie successionis maioratus idem affirmant
Decius in cons. 445. num. 45. vers. secundo ad aliud. & numer. 30. Marcus
Salon Burgensis in cons. 34. num. 38. Didacus in libro practicarum quæstio-
num cap. 13. num. 5. ad finem, vers. quarto mihi, Ludouicus Molina in libro
4. de Hispanorum primogeniis cap. 1. nu. 17. in fine, Gomezius in commen-
tariis ad l. 40. Tauri. nume. 77. Et Melchior Palaez in tract. maioratus in
quarta parte q. 14. num. 1. & hos secutus sum *in cons. 501. nu. 1. li. 6.* Hæc
me dubium, & ancipitem reddebant, vt responderem, prædi-
ctam sententiam nocere Don Galcerando.

Re tamen ipsa diligentius, & accuratius perpensa, contra-
rium visum est verius, nempe prædictam sententiam pro Duce
Ferdinando latam in causa legitimæ contra eius fratres non no-
cere nunc Don Galcerando in hac causa successionis maioratus,
& si extitit hæres patris, qui vnus fuit ex dictis fratribus.

Primo, quod & si regulariter (vt diximus) sententia † lata 65
contra possessorem Regni feudi, vel maioratus nocet eius hære-
di alioqui in ipso Regno, feudo, vel maioratu successuro. Ni-
hilominus tunc non nocet, quando lata culpa, magnaque ne-
gligentia illius defuncti, qui succubuit, iudicatum fuit: sicuti
tradunt *Socinus senior in l. Gallus. §. & quid si tantum col. vlt. ff. de liberis,*
& posthu. Modernus Parisiensis in tract. de nobilitate cap. 37. n. 1. & Arius
Pinellus in l. 1. in tertia parte nume. 50. vers. limitatur quarto. C. de bonis
mater. & copiose comprobaui *in dicto cons. 501. num. 9. lib. 6.* & acce-
dit *Palaez de maioratu parte quarta q. 14. num. 10.* Porro in casu no-
stro lata culpa, & negligentia non leuis fuit dictorum fratrum
sicque & patris Don Galcerandi, qui in ea alimentorum causa
non produxerunt testamentum prædictum, nec etiam donatio-
nem supra relatam, quibus probassent hunc Ducatum, & alia
bona ei vnita peruenire debere ad filios, & descendentes dicto-
rum testatoris, & donatoris non iure sanguinis, & consuetudi-
nario: sed iure hæreditario. Et quidem culpa, † & negligentia, 66
vel ex eo manifeste detegitur, quod in eadem sententia in ea par-
te, quæ loquitur de Comitatu de Prades nullum fit verbum de
dignitate Regia, nec de successione iure sanguinis, & generalis
consuetudinis: sed de vinculis, & substitutionibus, quibus me-
diantib. dictus Dux Ferdinandus successerat in hoc Ducatu, &
aliis bonis: quia in processu constabat de ipsa donatione, quam
dicti fratres ad sui defensionem reproducere poterant. Et rursus
ex eo detegitur culpa, † & negligentia prædictorum, quod à 67
dicta sententia non appellarunt, vel si appellarunt, eam prose-
cuti non sunt. Ita culpam, & negligentiam argui posse respondi
in dicto cons. 501. nu. 10. & 11. lib. 6.

Secundo non nocet prædicta † sententia Don Galcerando: 68
cum de eius iniquitate constet, iuxta ea, quæ in specie responde-
runt *Decius in cons. 445. nu. 41. vers. quinto respondetur: Socinus iunior in*
cons. 181. nu. 98. lib. 2. & Crauet. in cons. 622. nu. 5. lib. 4. quos secutus sum in
dicto cons. 501. num. 7. lib. 6. Quod iniqua sit hæc sententia ex dictis
supra satis constat, dum demonstrauimus, hunc Ducatum esse
hæreditarium, & iure fideicommissi, ac maioratus pertinere ad
dictum Don Galcerandum.

Tertio suffragatur, quod sententia illa fuit principaliter lata
super legitima, & incidenter super ipsa successione, an scilicet
iure sanguinis, & antiquæ consuetudinis, vel iure hæreditario
esset succedendum. Porro sententia † incidenter lata non nocet 69
alteri super illo incidenti: sed solum super principali quando su-
per ipso principali est prolata. Ita *Baldus in l. 2. numer. 4. vers. item*
sextum est. C. quibus res iud. non nocet, Alex. in l. sæpe num. 76. vers. sextum
ecundum eos ff. de re iud. Dec. cons. 445. num. 29. Socin. iun. in cons. 181. nu.
9. lib. 2. & Otolora in tract. nobilitatis Hispanicæ in secunda parte tertia
partis principalis cap. 8. nu. 11. & hos secutus sum in cons. 390. nu. 41. lib. 4.

Quarto

70 Quarto non nocet prædicta † sententia Don Galcerando, si (vt existimo) ab ea appellauit statim quo eius notitiam habuit:
71 Cum iure permissum sic fuerit † pro suo iure appellare, vt scribunt in specie *Decius in cons.445.nu.37.* & alii, quos retuli, & probaui *in cons.501.nu.12.lib.6.*

72 Quinto, & vltimo accedit, quod in dubio pronuntiandum est, sententiam † inter alios latam alteri non nocere, vt scribunt *Decius, & Socinus iunior*, quos commemoraui, & secutus sum *in dicto cons.501.nu.14.* & accedit *Melchior Palaez in tract. maioratuum parte quarta q.14.nu.11.*

Non obstat nunc argumentum adductum pro parte contraria: quia ex iam dictis credo satisfactum.

Decima est dubitatio, an dictus Don Galcerandus continuare, & prosequi potuerit litis instantiam iam cœptam à Don Ferdinando eius patre? Respondendum est, potuisse.

Primo, quia (vt in facto præsupponitur) ipse Don Galcerã-
73 dus hæres patris fuit. Atqui instantia † cum defuncto cœpta, & incohata transit in hæredem. Ergo instantia cœpta à Don Ferdinando transiuit, & continuare dicitur in Don Galcerandum eius hæredem. Illa minor propositio probatur auctoritate *Speculatoris in tit. de arbitris. §. differt, in principio, Albericus in l. si ad exhibendum, numero 1. ff. ad exhib. in l. Lucius, num.17. ff. ad Trebell. in l. pœnales, nu.2 ff. de reg. iuris, & in l. post litis, n.3. C. ex delicto defuncti. & accedunt Ang. in l si petitor, nu.1. ff. de iudiciis, Fulgo. in l. seruus, num.1. ff. de in, qui not. infam. Salicetus in l. litigator, num.2. C. de fructib. & litium expens. Castren. in l. eius, qui, num.18. ff. si certum peta. & in l. si eum hominem. nu.3. ff. de fideiusso. Abbas, Decius. & reliqui in cap. quia G. de iudiciis. Alciatus in l. non solum §. morte, nu.7. ff. de operis noui nuntia. Cagnolus in l.2. nu.249. C. de pactis inter empto. & vend. Bellonus in cons.11 nu.5. Neuizanus in cons.20. nu.31. Franc. Marcius in q.756. nu.1. in prima parte, & in q.321. nu.4. num.4. in secunda parte, & Io. Baptista Asinius in praxi iudiciorum §.2. cap.12. nu.4.* qui prædictos retulit, & his accedunt *Petrus Rebuffus in commentariis ad constitutiones Regias Galliæ Tomo tertio tit. de sententiis, articulo vltimo, glo. vna, n.20. Ludouicus Molina in li. 4. de Hispano. primogeniis cap.8. n.6. & Otolora in tract. nobilitatis Hispanicæ in secunda parte tertiæ partis principalis, cap.6. nu.3.* Et huius sen-
74 tentiæ ea est ratio, quia hæres † & defunctus vna & eadem persona censentur. *§.1. in auth. de iureiura. à morie. præst.*

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod Don Galce-
75 randus non sit hæres patris: adhuc tamen in eum tamquam filiũ continuat instantia † litis cœptæ à patre. Ita *Castren. in l. si eum hominem, nu.3. ff. de fideiusso.* qui scribit, quod si pater fundum pro se, & filio recepit, litemque de eo mouit, instantia ipsa litis transit in filium, & si non sit patris hæres. Castrensem secuti sunt *Abbas in cap. quia G., num.11. vers. & primus sit de iudiciis, & ibidem Decius, nu.6. Io. Baptista Asinius in praxi iudiciorum. §.2. cap.13. numero.1. &*
76 *2. Rodericus Suarez in allegatione 27. num.1. & Otolora in dicto cap.6. nu. 5.* qui dixit instantiam † litis de nobilitate, quæ filio, vt filio competit, transire à patre in filium: & motus est Castrensis singulari responso *Vlpiani l. si operarum iudicio. ff. de operis liberto.* Cuius verba hæc sunt: Si operarum iudicio actum fuerit cum liberto, & patronus decesserit: Conuenit translationem hæredi extraneo non esse dandam: filio autem & si hæres non extat, & si lis contestata non fuerat, tamen omnimodo competit, nisi exheredatus sit. Hæc Vlpianus. Cum ergo in casu nostro hic maioratus pertineat ad Don Galcerandum tamquam filium Don Ferdinandi, dicendum est, instantiam litis cœptæ ab ipso Don Ferdinando transiuisse in ipsum Don Galcerandum.

Tertio accedit, quod causa maioratus petiti à Don Ferdinando patre est præiudicialis maioratus descendentis deinde in Don Galcerandum filium: quia si ob non ius pater excluderetur, fi-
77 lius pariter esset exclusus. Atqui quando causa † inchoata à patre est præiudicialis filio, instantia litis paternæ transit in ipsum filium. Ergo hæc instantia cœptæ litis à Don Ferdinando trãsiuit, sicque continuare debet in Don Galcerandum. Illa minor propositio probatur auctoritate *Io. Fabri in §. præiudiciales. instit. de actio.* quem secutus est *Otolora in dicto tract. nobilitatis Hispanicæ in secunda parte tertiæ partis principalis cap. 6. num. 7.* qui hac ratione scribit, instantiam litis cœptæ à patre super nobilitate, quæ ab eo in filium deriuat, transire ad ipsum filium.

Quarto suffragatur traditio *Baldi in l. principaliter la 1. C. de liberali causa*, dum dixit, quod quando interest mea post mortem tuam, quod lis à te cœpta finiatur, eius instantia, te mortuo, ad me transit. & Baldum secutus est *Otolora in dicto cap.6. nu.8.* Cum ergo in casu nostro (vt diximus) agatur de interesse Don Galcerandi, dicẽdum est, instantiam litis ab eius patre inchoatæ in eum transiuisse: sicq; eum continuare illam posse.

Quinto in specie magis facit, quod scribunt *Antonius Gomezius in commentariis ad l. 40. Tauri. numero 77.* & manifestius *Melchior Palaez in tract. maioratuum parte 4. quæst.14. num.3.* dum affirmant, praxim Regiæ Cancellariæ esse, quod si successor † maio- 78
ratus se opponit liti per prædecessorem incœptæ, tenetur assumere litem in eodem statu, in quo illam reperiit tempore oppositionis, siue viuat adhuc ille, qui eam incœpit, siue mortuus sit: & ij adducunt *tex. dict. l. principaliter in fine. C. de libera. causa.* vbi Baldus supra allegatus. Habent ergo ij pro absoluto, quod instantia litis cœptæ à prædecessore transit, & continuat in successorem maioratus.

Sexto, & vltimo in claris terminis sic decidit *Ludouicus Molina in lib.4. de Hispano. primogeniis cap.8. nu. 6.* vbi in fine scribit, huius sententiæ rationem esse, quia cum maioratuum † natura sit per- 79
petua, & protrahatur in infinitũ, si diceremus, instantiam † li- 80
tis non transire ad successorem, nulla lis vnquam super bonis maioratuum finiretur, sequente possessore liti se se opponente: & nouum eius iudicium postulante. Quæ sola ratio (inquit Molina) omnibus etiam aliis deficientibus, sufficiens esset, vt nullo pacto ab hac sententia recedendum sit.

Vndecima est dubitatio, an dicta Donna Ioanna Marchionissa de Comares succedere saltem possit in Vicecomitatu de Villamur, & Baroniis de Arbecha, & de Iuneda? Et quidẽ duab. rationibus, & causis respondendũ videbatur, dictã Marchionissam posse in prædictis Vicecomitatu, & Baroniis succedere.

Prima ratio, & causa est, quod antiquæ extant † vniones factæ 81
antequam prædicta spectarent ad Don Io. Raymundum nuncupatum, caput Sancti Io. Baptistæ. Et propterea tamquam bona hæreditaria peruenire debent successiue ad hæredes possessorum, & consequenter ad Dictam Donnam Ioannam Marchionissam, quæ eius patri possessori successit.

Secunda ratio, & causa est, quia dictus Don Io. Raymundus
† contrafecit vnionib. prædictis, alienando oppida de Malda, 82
Maldanello, & Vallinoll. & proinde priuatus erat dictis bonis ipso iure, sicuti responderunt *Castren. in cons.227. numer.3. lib.1. & Socin. Sen. in cons.227. col.1. in 4. argumento lib.2.* & alii quos refert, & sequitur *Petrus Antonius Petra in tract. de fideicommissis q.3. nu.4. & 6.* Hæc dubitationem faciebant.

Cæterum, re melius considerata, crediderim contrariam sententiam veriorem esse. Et si enim præfatus Vicecomitatus, & Baroniæ alio iure spectarent ad Comites Cardonæ: Nihilominus propter vniones prædictas assumpserunt eandem naturam, quam habet ipse Comitatus, & nunc Ducatus Cardonæ, & ob id eodem modo, & forma succedi debet in his Baroniis, & Vicecomitatu, vt succeditur in ipso Ducatu. Hoc sane operari solet † v- 83
nio, vt scilicet id quod vnitur alteri eius assumat naturam, sicuti scribunt *Felinus in ca. translato. col.3. de constitutio. Socin. Sen. in l. Marcellus §. quidam liberis col. pen. ff. ad Trebell. Ias. in §. in personam, nu.10. instit. de actio. Ripa in lib.1. responsorum cap.1. nu.66. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. Craue. in cons.258. nu.14. vers. ista tamen, & nu. 15.* qui multis similibus cõprobat. Et accedit quod egregie docuit *Bart. in l. si conuenerit §. nuda. ff. de pigno. actio.* dum dixit, quod si castrum † vnitur Ciuitati, vel Ciuitas Regno, regulari debet 84
secundum leges, & statuta eius, cui facta est vnio. Et Baldum secuti sunt multi, quos congessi *in cons.165. num.7. lib. 2.* Cum ergo Ducatus Cardonæ, vt supra demonstrauimus, non pertineat ad dictam Marchionissam: sed Don Galcerandum, sequitur idem dicendum esse de his Baroniis, & Vicecomitatu.

Non etiam hæ Baroniæ, & Vicecomitatus pertinent ad ipsam Marchionissam ex alia causa, nempe quia dictus Don Io. Raymundus contrafecit vnionibus, alienando oppida de Maldæ, Maldanello, & Vallmoll. Nam præter id, quod de alienatione illa non constat, sicuti eam probare tenebatur ipsa Marchionissa, dicimus, quod si alienationem factam admittimus, in dubio præsumi debet, illam fuisse factam ex tali causa, qua non obstante vnione fieri potuit, sicuti dicere solemus, quod † actus 85
præsumitur factus eo modo, & forma, quibus melius valere, & sustineri potest, vt copiose disserui *in commentariis de præsumptionibus lib.6 præsumpt.5.*

Præterea, admisso citra veri præiudicium, quod de alienatione sine iusta causa constaret: attamen nil hoc pertinet ad prædictam Marchionissam: sed spectabat ad D. Io. Raymundum Celidonium dicti Don Io. Raymundi alienantis filium, & alios successores in ipso Ducatu, qui cum donec in humanis fuerunt,
86 non sunt conquesti, nec reuocare tentarunt, remisisse † dicun-
87 tur omne ius suum: sicuti dicimus, quod si filius † viuens non est
conquestus, eius matrem nupsisse intra annum luctus, atque ita incidisse in pœnam *l. fœminæ. C. de secund. nuptiis*, dicitur remisisse pœnam illam. Ita tradunt *Baldus in authen. ex testamento. column. pen. vers. modo quæritur vtrum. Cod. de secundis nuptiis, Decius in rub. C. eo col. vlt. & in cons. 206. col. 2. Parisius in cons. 29. nu. 82. lib. 3. Gratus in cons. 83. in fine lib. 2. Boerius in q. 185. numero 20. & Rolandus in consil. 81. numero 18. & 19. lib. 3.* sic quoque dicimus, quod si ob delictum, vel aliam ob causam vasallus, vel emphyteuta meretur feudo, vel
88 emphyteusi priuari, & dominus † viuens non declarauit caduci-
tatem, declarari amplius non potest ab hæredibus ipsius domini qui censetur pœnam illam remisisse. Ita sane scribant *Cemens. in cons. 144. Prælatus col. 3. Soc. Senior in cons. 66. n. 19. lib. 3. Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali in verbo. Dictique vasalli, nu. 54. vers. vos tenebitis. Ruinus in cons. 10. nu. 6. in cons. 159. num. 12. lib. 1 & in cons. 2. col. 2. lib. 2. Ripa in l. vlt. in fine. C. de reuo. donatio. Socinus Iunior in cons. 111. col. 2. lib. 2. Bero. in cons. 98 nu. 35. lib. 1. & Corbulus in tract. de iure emphyteutico in tit. de causis priuationis, ob non solutum canonem, ampliatione 45. nu. 19. & 25.* Ita etiam dicimus, quod & si maritus potest ac-
89 cusare vxorem † de adulterio vt dotem amittat, & aliis pœnis
puniatur: attamen si viuens non accusauit, dicitur remisisse iniuriam, & consequenter accusationem, vt amplius ab hæredibus vexari non possit. Sic sane *Baldus in cons. 182. Petrus de Firmo, & in cons. 303. Ista dos lib. 3. & in l. rei iudicatæ ff. sol. matr. vbi Alex. nu. 3 Abbas in cons 3. num. 7. lib. 2. Ruinus in cons. 155. num. 1. lib. 3. & Boerius in q. 338.*
90 *num. 8.* sic demum dicimus, quod si hæres † viuens querelatus
non fuit tamquam indignus, non amplius eo mortuo proponi potest querela, quia indignitatis delictum censetur remissum. Ita respondit *Craue. in cons. 59. in fine.*

Cum vero Ducatus Cardonę nunc, vt demonstrauimus, pertineat ad dictum Don Galcerandum, eius quoq; muneris erit, si ei placebit, reuocare alienata illa. Vnũ illud est, quod dicta Marchionissa inhabilis ad succedendum opponere non potest de iure hoc tertio competenti, cum non sit exclusiuum ipso iure, sed mediante voluntate illius tertii, vt scribunt *Bart. in l. 2. ff. de exceptio. rei iud. vbi Socinus, nu. 7.* & alii permulti, quos congessi *in cons. 79. nu. 29. lib. 1.* Et illis accedunt *Ruinus in cons. 40. numer. 7. & 8. lib. 5. Afflictus in decis. 107. num. 3. & Thessaurus in decis. 4. nu. 8.*

Hæc sunt, quæ hac grauissima de controuersia responderem. Cæterum meum hoc qualecunque iudicium lubentissimo animo aliorum melius sentientium iudicio relinquo.

SVMMARIA.

1 Dignitas & titulus realis qualiter probetur.
2 Verba terræ, loco & oppido duobus modis sumi solent.
3 Immunitatem concessam prædiis & bonis realem esse præsumitur.
4 Concessio facta ob benemerita eius cui concessum est, præsumitur etiam in dubio. Num. 5.
6 Priuilegium & concessio principis præsumitur realis.
7 Verbum in perpetuum significat concessionem esse realem.
8 Interinari debent omnes concessiones. Quod olim necessarium non fuit. Num 9.
10 Lex respicit futura, non autem præterita.
11 Priuilegium concessum filiis propter parentes cessat mortuis parentibus.
12 Concessio facta loco contemplatione personæ videtur personalis & non realis.
13 Cessante caussa finali cessat ipse effectus.
14 Persona in causa concessionis facta rei existente, realis concessio dicitur.
15 Dignitas, priuilegium & similia concessa rei & loco non extinguuntur morte eius, cui res & locus fuit concessus.
16 Limitata dignitas personis certis concessa dicitur.
17 Dignitas limitata non reuiuiscit semel extincta, nisi formetur denuo.
18 Concessio dicitur personalis vel mixta.
19 Dignitas est perpetua quæ nunquã moritur. Realis est & sempiterna Num. 20.
21 Rex non potest sibi esse Comes & Rex supremus, respectu rei suæ.
22 Baroniam à Rege emens Baro erit, licet fuerit rusticus.
23 Marchionatus dignitas reuersa ad principem dici potest extincta, quod fit si oppidum permanet apud ipsum principem. Secus si alteris rursus concedat. Num. 24.
25 Feudum nouum dicitur ob id quod ad Cameram ducalem reuersum, noue aliis qualitatibus adiectis concessum est.
26 Tituli mentio in nouo feudo concedendo vbi facienda sit.
27 Dignitas concessa censetur, licet eius mentio facta expresse non sit & vbi.
28 Concesso simpliciter castro, censetur concessa iurisdictio ei cohærens.
29 Beneficio concesso annexam habente nobilitatem, concessa etiam censetur ipsa nobilitas.
30 In inuestituris strictæ interpretationis, nihil extrinsecus potest intelligi.
31 Specifica vbi requiritur mentio ob excellentiam, ibi concessione simpliciter facta non censetur sufficere, si omittatur.
32 Notabiliter quæ fiunt, nisi specialiter notẽtur, quasi neglecta videtur.
33 Ignorantia principis præsumitur, quando generaliter aliquid expressit quod specialiter exprimi debuit.
34 Feudum Marchiæ dicitur regale.
35 Regalia non transeunt, nisi specialiter concedantur.
36 Prærogatiuæ principis non censentur translatæ in concessione generali: sed speciali opus est.
37 Specialiter censetur concessum feudum, ex quo annexa est oppido dignitas.
38 Quantitas precii in alienatione & concessione castri vnde arguatur.
39 Limitata causa concessionis limitatum producit effectum.
40 Argumentari à solitis licet.
41 Argumentari à facto huius ad factum illius haud licet.
42 Factum vel negligentia vnius alteri nocere minime potest.
43 Successor etiam principatus declarare minime potest mentem sui antecessoris.
44 Regiæ declarationi vbi non sit standum, sed tenendum contrarium.

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISSIMVS Dux Galeatius Maria Sfortia anno 1472. separauit oppidũ Castrinoui à Ciuitate Derthonæ: & ipsi oppido concessit merum & mixtum imperium, & gladii potestatem, ac omnimodam iurisdictionem. Postmodum idem oppidum titulo Marchionatus his verbis insigniuit: Ita quod ab hodierna die in antea terra ipsa habeat nomen, & titulum, & dignitatem Marchionatus: & ita ab omnibus vocetur, & nuncupetur, & his omnibus fungatur priuilegiis, titulis, dignitatibus, & honoribus, quibus aliæ terræ, & loca Marchionatus titulo insignitæ, & insignita fruuntur.

Hoc peracto Dux ipse donauit Hermeti filio secundogenito, & eius descendentibus dictum oppidum sub nomine & titulo Marchionatus.

Mortuo dicto Hermete sine filiis reuersum est prædictum oppidum ad Cameram ducalem.

Deinde Dux ipse Mediolani anno 1479. mense octobri permutauit dictum oppidum cum Duce Herculе Ferrariæ, à quo recepit Castrũ Bersilii, qua in permutatione nullum factum est verbum, quod oppidum hoc Castrinoui esset insignitum titulo Marchionatus.

Anno 1528. Illustrissimus Dominus Dux Frãciscus Sfortia hoc ipsum oppidum Castrinoui erexit denuo in Marchionatum, ita vt oppidum, locus, & terra Castrinoui cum territorio, & pertinentiis suis de cætero vsque in perpetuum sint & vocentur Marchionatus &c. Deinde ipse Dux hoc oppidum & Marchionatum con-

conuenit in feudum perillustri Domino Francisco Triuultio.

Anno vero 1531. pro obseruatione fœderis Bononiensis, inuestitus fuit Illustris. Dominus Alphõsus Marchio Vasti de dicto oppido Castri noui, cum omnibus priuilegiis ipsi oppido competentibus.

Vita functo dicto Marchione Alphonso Illustrissimus Dominus Frãciscus eius filius Marchio Pischariæ possedit dictum oppidum; quod deinde, habita licentia a sacra Regia Maiestate, vendidit Illustri Domino Io. Baptistæ Marino cum eisdem priuilegiis, & iuribus ipsi Castro competentibus.

Dubitari nunc contingit, an prædictis Marchionibus Vasti & Pischariæ, ita concessum fuerit dictum oppidum Castri noui, vt in eos dicatur etiam concessa dignitas, & titulus Marchionatus, quibus iam a Ducibus Galeatio Maria, & Francisco fuerat insignitum prædictum oppidum.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCV.



EXistimo partes huius Senatus nostri esse literas dare suæ Catholicæ Maiestati Regi nostro Potentissimo, quibus significemus Marchionibus Vasti, & Pischariæ, & consequenter Marinis concessum ita fuisse dictum oppidum Castri noui, vt in eos censeatur translata etiam dignitas Marchionalis. Huius veritatis explicandæ gratia tria explanabo; quorum primum est, dignitatem hanc Marchionalem ita datam, & annexam fuisse à Ducib. ipsis Galeatio Maria & Frãcisco huic oppido Castri noui, vt concessio ipsa dicatur realis, non autem personalis: etsi deinde oppidum ipsum fuerit ab eisdem Ducibus donatum Hermeti secundogenito, & dicto Triuultio. Secundum est, prædictam dignitatem & titulum extinctum non fuisse, etsi oppidum ipsum est reuersum ad Cameram Ducalem, Hermete & Triuultio mortuis sine filiis. Tertium in Marchiones Vasti & Pischariæ, ac etiã in Marinos transiuisse eundem titulum & dignitatem Marchionalem dicti oppidi Castri noui. Et quod attinet ad primum, di-
1 gnitatem † & titulum realem esse constat.

Primo, quia concessio facta fuit ipsismet loco, terræ, & oppido, cum voluerit ipse Dux, dictum oppidum vocari debere in
2 posterum sub Marchionatus nomine & titulo, illa verba † terrę, loco & oppido, duobus modis solent sumi, hoc est, pro ipsomet Castro & oppido, vel etiam pro ipsa vniuersitate, & habitantib. in ipso Castro & oppido. si sumantur illo primo modo, dicendũ omnino est, concessionem esse realem, vt scribunt Dynus *in cap. priuilegium, num.6. de reg. iuris in 6. Alexand. in consil.192. num.3. lib.2.* quos secuti sunt Iason *in consil.89. colum.1. versic. tertio facis, & col.2. vers. quarto ita, lib.3. Decius in l. in omnibus causis, num.15. de reg. iuris, & Natta in consil.627. num.12.* & hos probaui *in commentariis de præsumptionib. lib.3. præsumpt.103. num.26.* scripserunt prædicti, immuni-
3 tatem † concessam prædiis & bonis realem præsumi, & ob id transire ad quemcumque ad quem bona ipsa transeunt, iuxta *l. via. §. quæcunq; ff. de seruit. rust. prædio. l. si aquæductus. ff. de contrah. emphy. & l. ætatem. §. rebus. ff. de censibus,* & in specie nostra magis tradit Marinus Freccia *in tractatu de subfeudis, lib. 2. in cap. Doctores, num. 47.*

Si vero prædicta verba sumantur secundo modo, quem non satis probo, nempe pro ipsa vniuersitate & populo, dicendum est, pariter concessionem esse realem: sicuti scribunt Dynus *in cap. priuilegium, num.7. de reg. iur. Oldrad. in consil.257. num.1. Bart. in l. vlt. num.5. ff. de seruit. lega. Bald. in l. omnia, in prin. C. de episc. & cler. & in consil.202. Ad euidentiam, colum.1. lib.2. Ancharan. in consil.327. col.2. vers. primo namq; Aretinus in cap. nullus, num.7. de foro competenti. Roma. in consil.180. num.1. Decius in l. in omnibus causis, num.16. & in l. qui in ius. num.2. de reg. iuris, Bellonus in consil.20. nume. 9. Natta in consil.163. num.16. & in consil.627. num. 13.* & hos secutus sum *in consil.276. nu.8. lib.3. & in commentariis de præsumptionibus, lib.3. præsumpt.103. num.24. & 25.* scripsi præcitatos Doctores motos esse tex. *l. forma. § quamquam. de censib.* & ratione illa; quod eadem semper sit ciuitas, idem populus, eadem vniuersitas, *l. proponebatur. ff. de iudiciis.*

Secundo suffragatur, quod illa erectio Marchionatus, & eius concessio facta Triuultio, sunt factæ ob benemerita ipsius Triultii & maiorum suorum: sicuti manifeste colligitur ex ipsius inuestituræ & concessionis præfatione, quæ causam finalẽ concedentis demonstrat: vt in specie præfationis inuestituræ post alios respondi *in consil.160. num.31. lib.2. & in terminis nostris Natta in*
consil.164. num.18. Atqui concessio † facta ob benemerita eius, cui 4
concessum est, præsumitur realis. ita Baldus *in consil.355. Præmittendum est lib.1. & in consil.98. quæritur lib.3. Ancharan. in consil 327. n 3. Socinus senior in cons.59. colum 3 lib.1. & in consil.84. num.11. in fine lib.3. & Tiraquel. in l. si vnquam, in verbo, donatione largitus. num.48. C. de reuoca. donat.* & hos secutus sum *in commentariis de præsumptionibus lib.3 præsumpt.103. num.13.*

Tertio admisso, citra veri præiudicium, quod res sit † du 5
bia: adhuc tamen dicendum est, concessionẽ hanc præsumi realem, vt scribunt Oldrad. *in cons.257. num.2. Bal. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui de leg.1. & in cons.159. super eo, quod quæritur. col.2. vers. item quia realis lib.3.* & alii multi à me cõgesti *in comment. de præsumptionib. lib.3. præsumpt.103. num.29.* & noue accedunt Petrus Belluga *in speculo Principum rubr. vltima. num.9. Crauet. in consil.929. n.5. & Melchior Palaez in tract. de maioratu in quarta parte, q.11.*

Quarto prædicta, vel ea etiam coniectura cõprobantur, quod
priuilegium † & concessio Principis præsumitur realis, sicuti au- 6
ctoritate quamplurium scripsi *in d. præsumpt.103. num.31.* & accedit secundum Bellonum *in cons.20. num.8.* quod quando agitur de solo præiudicio concedentis dicitur beneficium reale.

Quinto & vltimo confert coniectura ducta ab illis verbis positis in inuestitura concessa à Duce premisso Domino Theodoro Triuultio, quæ ita se habent. *ita vt oppidum, locus, & terra Castri noui cum territorio, & pertinentiis suis de cætero vsque in perpetuum sint*
& vocentur Marchionatus, &c. illud verbum † *in perpetuum*, signifi 7
cat concessionem esse realem: ita Anchara. *in cons.327. col.2. vers. secundo principaliter.* Barbatius & Socinus senior, qui de eadem facti specie responderunt. Ille *in cons.44. col.2. lib.2.* iste *in cons.84. in 4. lib.3. Bellonus in consil.20. num.10.* & hos secutus sum *in præcitatis commentariis de præsumptionib. lib.3. præsumpt.103. num 38.* vbi secundum Socinum respondi obiectioni consideratæ ab Alciato *in resp.203. num.25.* & præter ibi dicta responderi etiam potest in specie nostra magis subiectam hanc materiam significare, vt hoc verbum, *in perpetuum*, ostendat concessionem non finiri morte eius, cui facta fuit, ob id, quod facta est ipsi oppido & loco.

Nunc superest, vt satisfaciam nonnullis obiectionibus, docte & acute excitatis à magnificis Senatoribus Gerardo Triotto, & Capra.

Primo obiicitur concessionem factam à Duce Francisco anno 1528. Triuultio, non fuisse per Senatum interinatam: sicuti
interinari † debent omnes concessiones, à Ducibus factæ, vt no- 8
uis constitutionibus cautum est.

Respondetur, necessariam † minime fuisse illis annis 1472. & 9
1528. interinationem concessionum & gratiarum: cum nondum æditæ essent nouæ Constitutiones: quæ promulgatæ fuerunt so-
lummodo anno 1540. lex † enim respicit futura, non autem præ- 10
terita, *l. nam & posteriores. ff. de legib.* & ipsarum Constitutionum verba sunt clara, ibi. *post hæc, &c.*

Secundo obiicitur; quod licet dignitas Marchionalis cõcessa sit oppido: attamen cum fuerit concessa ob personas Hermetis, & Triuultii, quos Duces illi insignire voluerunt hoc titulo & dignitate Marchionali; dicendum videtur, hanc fuisse causam finalem: sicuti etiam indicant ipsarum Constitutionum præfationes, vt scripsi supra, & in specie tradit Luc. de Penna *in l. sordidorum, vers. adde, vt concedit, n.1. C. de excusa. mune. lib. 10.* quem secutus est Beluga *in speculo rub.47. § sciendum, n 8. vers. vel potest.* Cum vero decesserint prædicti Hermes, & Triuultius sine filiis, atq; ita cessauerit persona, hoc est, causa ipsa finalis, censetur etiam sublata illa concessio, fauor & priuilegium, *l. in omnib. caus. de regu. iur. & tradit Tiraq. in tract. quod cessante causa cesset effectus in prima par. n.107.*
cum dixit priuilegium † concessum filiis propter parentes cessa- 11
re mortuis ipsis parentibus. Idem tradit Ripa *in l. ex facto. n.12. ff. de vulg. & pup. subst.* & in specie priuilegii, feudi concessi al. cui, tradit

12 Afflict. *in prælud. feudor. n. 82.* & præterea cōcessio † facta loco con-
templatione personæ, videtur personalis: & non realis: cum ipse
locus non fuerit in consideratione: sed sola persona ipsa; vt sen-
serunt præcitatis in locis Lucas de Penna & Belluga.
13 Respondetur, quod tunc demum † cessante causa finali, cessat
dispositionis effectus, quādo effectus ipse nondū est consumma-
tus: at secus eo consummato. Ita Ripa *in d. l. ex facto. n. 17. ff. de vulg.
& pup. substit.* & alios multos refert Tiraquel. *in d. tract. quod cessan-
te causa cesset effectus, limit. 12.* cum ergo erectione facta huius oppi
di in Marchionatum, consummatus fuerit effectus; quia titulus
dignitatis ita annexus fuit ipsi oppido, vt perpetuo deberet cum
eo transire ad quoscumque illorum inuestitorum successores, &
præterea, cum iam ex ipsa concessione acquisitum fuerit ius di-
gnitatis ipsi oppido, licet cessauerit causa concessionis, nempe
persona, vel Hermetis, vel Triuultii, non tamen cessat ipsa con-
cessio, ita Tiraquel. *vbi supra in limit. 11.*
14 Respondetur secundo, quod etsi † persona fuit in causa con-
cessionis facta rei, adhuc tamen dicitur realis: ita Craue. *in consil.
590. n. 1.* post Decium, quem recenset. etsi enim motus fuit Dux
Galeatius propter affectionē erga filium Hermetem, nihilomi-
nus expresse voluit dignitatem esse annexā ipsi oppido: Nec re-
pugnat illa traditio Lucæ à Penna *in d. l. sordidorum,* quia ipse Lu-
cas illam non affirmat, sed se remittit ad distinctionem Dyni *in
c. priuilegium, de reg. iur. in 6.* Belluga vero in loco supra citato lo-
quitur in casu dubio, in quo nullę extent coniecturę, quod Prin-
ceps concesserit priuilegium reale; cuius contrarium contigit
in casu nostro.
Respondetur tertio, in illa cōcessione facta à Duce Francisco,
habitam non fuisse rationem qualitatis, & meritorum personæ:
sed dignitatem ipsam fuisse concessam ipsimet oppido.
Tertio obiicitur concessionem illam Ducis Francisci abolitā
& reuocatam fuisse per fœdus illud Bononiense initum inter i-
psum Ducem Franciscum, & Carolum V. Imperatorē anno 1531.
in eo enim fœdere cap. 9. conuentum fuit quod omnes aliena-
tiones & donationes bonorum quouis modo spectantium Du-
cali Cameræ, tam ante, quam post primam inuestituram (loqui-
tur hoc capitulum de inuestituris concessis à Carolo V. ipsi Du-
ci Francisco) sint nullæ, irritæ, & cassæ, exceptis illis, quas Illustr.
Dux Franciscus sponte donasset aliquibus personis benemeritis
ex propriis bonis ad eius Camerā spectantibus, cum consensu, &
affirmatione suę Maiest. Cæsareę, quas in suo statu & gradu stare
& remanere voluerunt. Hoc itaque fœdere reuocata & extincta
videtur concessio facta d. Triuultio, & consequenter illa erectio
oppidi Castri noui in Marchionatum censetur pariter finita.
Respondetur primo, vt alias *in cons. 307. n. 22. vers. & vt clariora.
lib. 3.* respondi post Alciat. & Marcel. Castellioneum; quorum re-
sponsa nondum impressa apud me sunt. Scripsi sane fœdere illo
Bononiensi fuisse reuocatas donationes illas quas fecerat ipse
Dux Franciscus militib. & aulicis Cæsareis, vt Marchioni Pisca-
riæ, cui ad preces & commendationem ipsius Cæsaris. Quæ qui-
dem reuocatio ea ratione facta fuit, (vt illo in loco dixi) quia in
eo fœdere promiserat Dux præstare quotannis ipsi Cæsari sum-
mam aureorum 20000. quam quantitatem soluere minime po-
tuisset ipse Dux, si coactus etiā fuisset obseruare donationes ro-
gante ipso Cæsare factas eius militib. & aulicis. Hæ itaque reuo-
cationes, nil pertinent ad donationem, & concessionem factam
Triuultio, cui sua ipsa sponte non etiam suadēte Cæsare, aduer-
sus quem Triuultius ipse militauerat, Dux ipse concesserat hoc
oppidum. Comprobantur prædicta ea ratione, quia constat in i-
pso fœdere fuisse exceptas donationes & concessiones factas be-
nemeritis, sicuti etiam demonstraui *in d. cons. 307. n. 28.* Cum vero
concessio facta Triuultio sit ob eius benemerita; sequitur dicen-
dum, fœdus ipsum nil ad eam pertinere. Cōfirmari etiā prædicta
possunt ex his, quæ scripsi *in eod. cons. 307. n. 33. & 34.* cum dixi illo
fœdere Bononiēsi fuisse reuocatas magnas illas alienationes, quę
magni erant detrimenti ipsi Duci; quorum in numero esse non
poterat hæc facta Triuultio: cum esset modici reditus: & sola in-
feudatio; vt eo in loco scripsi.
Secundum, quod explicādum proposui, est prædictū titulum
Marchionatus, non esse extinctum, etsi oppidum ipsum Castri
noui est reuersum ad Cameram Ducalem mortuis Hermete &
Triuultio sine filiis.
15 Primo ea ratione probatur sentētia hæc, quod dignitas † pri-
uilegium, & similia concessa rei & loco, non extinguűtur mortē
eius, cui res & locus ille fuit cōcessus; ex quo dignitas annexa rei
& loco, cum eis transit ad quemcunq;, ad quem peruenit ipse lo-
cus. Ita dixi supra in præcedenti disputatione, in primo argumē-
to, post multos, quos ibi retuli. & in specie ita decidit Mari. Frec.
*in tract. de subfeudis, lib. 2. in cap. quod incip. Doctores. n. 47. vers. si vero Rex
erigat, est pag. 81.* qui sic distinguit duos casus; quorum primus est,
quādo dignitatis titulus confertur personæ in loco, vt si Rex fa-
cit Comitem in loco Valerium (Marini verba hæc sunt) & eius
hæredes & successores; titulus Comitalis restringitur ad ipsum
& eius hæredes & successores ex regula iuris, ita quod si alienare-
tur in aliū simpliciter, emptor nō efficeretur Comes; nisi esset di-
ctum, quod transfert & dat cum titulo Comitali: & Rex, seu Vi-
carius habens ad hoc specialem potestatem præstaret assensum;
& ita intelligo (inquit Marin.) dicta per Socin. *in cons. 67. visis in-
uestituris. col. 3. lib. 1. repetitū in cons. 165. col. 9.* etsi Comitatus hoc mo-
do concessus (subiungit Marin.) deuolueretur ad Regē propter
culpam, vel generationem finitam; penes Regem non diceretur
amplius Comitatus. Non quia vt feudum, quod seruitutem de-
mōstrat; & res sua nemini seruit, vt dicit Andreas *in §. huius autem
generis, in fi. col.* sed quia hæc dignitas fuit personalis cōcessa certo
generi, seu genti, vel hęredib. qui non sunt successibiles; & capere
non possunt, quod à defuncto in vita est deperditū eo ipso, quod 16
vadit ad Regem iam euanescit, & intercidit, cum fuerit limitata
† dignitas personis certis concessa, arg. *l. in agris. de acquir. rer. dom.*
& nunc Rex alteri concedendo, nisi de nouo det cum tit. Comi-
tatus, possessor non erit Comes. Cum non reperiatur dignitas 17
tunc extare; & ea extincta † non reuiuiscit amplius, nisi de nouo
formetur, vt *in l. qui res. § aream. ff. de solut.* Hactenus Marin. de pri-
mo casu, secundum quē declarantur ab eod. Marino tradita *in li.
1. in c. vidimus quanam n. 45. pag. 10.* à tergo loquitur sane illo in loco
Marin. quando titulus dignitatis collatus fuit personæ, & nō lo-
co & territorio & hoc in casu loquitur etiam Roderic. Suar. *in l.
quoniā in priorib. in declarationib. legis Regni, in 1. dub. n. 2. vers. sed in pro-
posito. C. de inoff. testa.* cuius quidem traditio confirmatur auctori-
tate Baldi *in l. vlt. in 1. lectur. col. vlt. vers. sed tu dic contra. ff. de constit.
Princip.* Cum dixit: quod si conceditur iurisdictio personæ in lo- 18
co: quia tunc non territorio, sed personæ in territorio datur pri-
uilegium, concessio † dicitur personalis, vel mista, & ob id, cum
persona ipsa, cui cōcessio facta est, extinguitur. Hic casus nostro
non conuenit, vt re ipsa cōstat, & ex sequenti apertius apparebit.
Secundus est casus, quādo Rex erigit aliquam ciuitatē in Du-
catum & Comitatū, & principaliter ascribit rei & loco. Hoc sane
casu, si res (inquit Marin.) peruenit ad Regem, aliter posset dici: 19
sicut dicimus de episcopatib. qui deuoluuntur ad Papā, & de Ab- 20
batiis: dignitas † est perpetua, quæ nunquam moritur, *c. si gratio
se. de rescrip. in 6.* sit penes quemcunque semper viget. Realis † est
& sempiterna. Hoc potest (subiūgit Marin.) colligi ex dictis per
Bald. *in tit. de pace Constantiæ in verb. inuestituram recipietis:* vbi ponit
quæstionem; si deuoluto comitatu ad Regem, ipse aliis cōcedit
feuda Comitatus, postea inuestit Io. Hieronymū de Comitatu,
cuius erunt feudatarii? & dicit ipse, quod erunt Comitis, & non
Regis: quia Rex videtur vt Comes concessisse. Quam quæstionē
(inquit Marin.) Moderni (Afflict. intelligit) reassumunt in præ-
ludiis Constitutionum Regni *in q. 9. (est 25.)* Ergo durat auctori-
tas & dignitas Comitalis; si Rex concedendo in feudū gerit per-
sonam Comitis, & fingitur Comes viuere ex persona Regis, qui 21
gubernat, & possidet Comitatū. Vana esset hæc quæstio, si penes
Regem non esset Comitatus, vt Comitatus; quia Rex non † po-
test sibi ipsi esse Comes & Rex supremus, & inferior respectu rei
suæ, cuius ipse est Dominus vtiliter, & directe. sic forte (subiun-
git Marin.) potest intelligi; quia Rex primo inuestiuerat, & crea-
uerat aliquā ciuitatem, vel terram cum villis & territoriis, vt esset
Comitatus, vel Ducatus, & loco crexerat dignitatē, sic etiā po- 22
test intelligi quod dixit Iac. Rebuff. *in l. in his. C de prædiis, & aliis re-
bus nauicul. lib. 11.* quod ille, qui emit † Baroniā à Rege, erit Baro, et-
iam si esset rusticus, de quo per Lucam *in l. cum neg. C. de incolis, &
per Tiraq. in tract. nobilit. c. 7. col. 19.* Hactenus Marin. de secūdo hoc
casu; qui vere adaptatur nostro, in quo hoc oppidū Castri noui
fuit erectum ad Comitatum, vt diximus supra. 23
Præterea, admisso quod Marchionatus † dignitas reuersa ad
Principem dici possit extincta; id contigit donec oppidū ipsum 24
permanet apud ipsum Principem: secus si † ab eo alteri conce-
datur

datur: ita in specie scribit Afflict. *in commentariis ad Constitutiones Neapolit. in præludiis. q.25. col.2. vers. solutio, &c.*
25 Et his cessat, quod obiicitur, hoc esse feudum † nouum, ob id,
quod iam ad Cameram Ducalem est reuersum, & noue aliis ad-
iectis qualitatibus concessum, iuxta ea, quæ post alios scripsi *in
cons.160. num.12. & 13. & accedit Osascus in decis.23. num.22.* Hoc sane
cessat, quia facile admittimus feudum esse nouum, sed tamen
cum qualitatibus, nempe cum titulo dignitatis ei annexis: est e-
nim feudum nouum Marchiæ.

Non obstat nunc quod obiicitur, imo extinctum fuisse hunc
titulum Marchionatus: cum obseruatum fuerit, hoc oppidum
fuisse concessum multis, nulla huius tituli mentione facta. Ita
sane Dux Barbouius anno 1562. tamquam huius Ducatus Me-
diolani Gubernator concessit vnica concessione, & inuestitura
Marchioni Vasti hoc oppidum Castri noui, & Vigleuanum, &
tamẽ Vigleuanum concessit titulo Marchionatus. Castrum no-
uum vero nõ. Sic pariter sine mentione tituli cõcessum fuit hoc
oppidum à Duce Francisco, eidem Marchioni Vasti, & postea
Marchioni Piscariæ.

Respondetur, in concessione huius oppidi facta à Barbouio
26 necesse † minime fuisse facere mentionem tituli Marchionatus,
ex quo iam ille titulus fuerat ipsi oppido annexus: Id quod non
erat vrbi Vigleuani. Et præterea post concessionem Barbouii
superuenit illa Ducis Francisci, qui anno 1528. denuo erexit hoc
oppidum in Marchionatum: & illud deinde concessit Tri-
uultio.

Tertium quod exponendum suscepi, est in Marchiones Vasti
& Piscariæ: ac etiam in Marinos transiuisse titulum & dignitatẽ
Marchionatus. Hoc vel ex eo primum apparet, quod prædictis
concessum fuit dictum oppidum cum omnibus priuilegiis & iu-
ribus ei competentibus. cum ergo (vt supra demonstrauimus)
ipsi oppido competat hoc priuilegium erectionis in Marchiona-
tum, sequitur dicendum, in prędictos Marchiones Vasti & Pisca-
riæ, ac in Marinos transiuisse hanc dignitatem, sic ad rem nostrã
tradit Afflict. *in commentariis ad constitutiones Neapolit. in præludiis.
q.25. col.2. vers. nec obstat dictum, &c.* cum dixit, quod si concessum
est feudum cum suis pertinentiis, transeat dignitatem Baroniæ
iam ipsi feudo annexam. Præterea dicimus, quod etiam si sim-
27 pliciter concessum fuisset hoc oppidum, nulla scilicet mentione
facta priuilegiorum ei competentium: attamen † adhuc cense-
retur translata ipsa dignitas. Probatur sententia primo auctori-
tate Bart. *in l. inter eos. ff. de rerum diuis.* dum docuit, quod conces-
28 so † simpliciter castro, censetur etiam concessa iurisdictio ei co-
hærens. & Bartol. secuti sunt Felin. *in c. Rudolphus, n.82. de rescript.
Gaspar Vallasc. in repet. l. imperium n.55. ff. de iurisdict. om. iud. Parisius in
cons.9. n.16. lib.1. Didac. in lib. pract. quæst. c.1. n.10.* qui aliis multis com-
memoratis, communem esse opinionem testatur, confert etiam
quod docuit idem Bart. *in l.1. n.96. vers. quandoq; hoc non exprimitur.
C. de dignita. lib.12.* Cum dixit, quod si alicui conceditur aliquod
29 beneficium † habẽs annexam nobilitatem, censetur etiam con-
cessa ipsa nobilitas. & in specie nostra idem sensit Marinus Frec-
cia *in d. lib.2. de subfeudis, in c. Doctores, n.47.* cum dixit, quod quan-
do titulus dignitatis est cõcessus personæ; ea mortua, si nec sim-
pliciter alteri conceditur, in eum non transit ille titulus: secus
vero quãdo titulus ipse dignitatis fuit adscriptus loco. compro-
bantur prædicta ex longa quasi possessione huius dignitatis, in
qua esse reperiuntur ii Marini qui à tempore acquisiti huius op-
pidi appellari semper fuerunt Marchiones Castri noui. Hæc sa-
ne quasi possessio arguit dignitatem hanc fuisse realem, & ob id
in eos translatam: vt in specie tradit glo. *in cap. cum venissent. in ver-
bo probatum: & in glo. sequenti de institut.* Confert quod de commo-
dis possessionis, vel quasi scripsi *in commentariis de præsumptionib.
lib.6. præsumpt.96.* vbi latissime disserui. & ibi *nu.1.* multis compro-
baui: quod ille, qui est in possessione, vel quasi habet pro se præ-
sumptionem: ita quod onus probationis incumbit aduersario,
quo non probante absoluitur possessor. *l. qui accusare. C. de eden.*

Non obstant nunc aliqua, quę obiiciuntur. Et primo quidem
quod cum in nouis inuestituris cõcessis ipsis Marinis nulla facta
sit mentio huius tituli, & dignitatis Marchionatus, non videtur
30 eis concessum, vt Marchiones appellari possint. Non enim in †
inuestituris, quæ strictam habẽt interpretationem nihil extrin
secus potest subintelligi; vt in specie respondit Socin. sen. *in cons.
67. col.3. vers. his tamen non obstantib. lib.1.* quem secutus est Marinus
Freccia *in lib.1. de subfeudis in c. vidimus, n.45.* comprobantur prædi-
cta ex eo, quod si Dux Franciscus voluisset concedere Marchio-
nibus Vasti & Piscariæ, & cõsequenter Marinis eorum successo-
ribus hunc titulum Marchionatus pro oppido Castri noui, id ex-
pressisset, sicuti expresserat, quando concessit oppidũ hoc Fran-
cisco, argumento eorum, quæ respondit Bal. *in cons.368 quod per-
mutatio facta. col.1. vers. secunda ratio. lib.5.* dum respõdit, quod quæ-
dam verba antiquorum pactorum, quibus dicebatur, quod ne-
mo ipsorum possit aliquid acquirere in territorio alterius, signi-
ficabant personalitatem, atque ita non potuisse referri ad hære-
des; sed solummodo ad ipsos principales contrahentes: quia ibi
in dicta clausula nihil erat repetitum de hæredibus, quorum fa-
cta fuerat mentio in alia parte. & Bald. secutus est in specie pro-
pe nostra Natta *in cons.164. n.1. & n.22. lib.1.* & idem cum eis & ego
ipse scripsi *in commentar. de præsumptionibus lib.3. præsumpt.103. n.11.*

Respondetur, necesse minime fuisse Duci Francisco in inue-
stituris, & concessionibus factis Marchionibus Vasti & Piscariæ
mentionem aliquã facere huius tituli & dignitatis, ex quo trans-
ferendo ipsum oppidum dicitur transtulisse etiam ipsam digni-
tatem annexam ipsi oppido, vt diximus supra. & ex hoc etiã ces-
sat illud responsum Baldi, qui loquitur eo in casu, in quo antea
nihil fuerat concessum; vt in casu nostro.

Secundo vigere videtur, quod titulus, & dignitas Marchiona-
tus magnam quandam habet excellẽtiam. Atqui in concessione
† simpliciter facta nõ censentur comprehensa ea, quæ ob sui ex- 31
cellentiam requirunt specificam mentionem: iuxta ea, quæ de-
cidit Afflict. *in decis.265. nu.15.* cum dixit in generali obligatione
non intelligi obligatam ciuitatem, quę est titulus Ducatus & di-
gnitatis. confert text. *l. item apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iniur.*
ea enim (inquit Vlpian.) quæ † notabiliter fiunt, nisi specialiter 32
notentur, videntur quasi neglecta. & egregie respondit Soci. sen.
in cons.260. col.2. vers. confirmatur, lib.2. præsumi Principem igno-
rasse, † quando generaliter aliquid expressit, quod specialiter ex- 33
primi debuit. & accedit & cõprobatur ex eo, quod feudũ † Mar- 34
chiæ dicitur regale, vt *in cap.1. de feudo Marchiæ*, vbi Isernia & Af-
flictus. Regalia † autem non transeunt, nisi specialiter conce- 35
dantur, sicuti scribunt Doct. *in c.1. quis dicatur Dux vel Marchio, vbi
& Afflict. n.3. in fin. & scribit Luc. de Penna in l.2. col.2. vers. per hanc. C. de
iure reipub. lib.11.* prærogatiuas † Principibus cõpetentes non cen- 36
seri translatas in concessione generali: sed speciali opus esse.

Respondetur, prædicta procedere, quando nulla antea facta
est mentio specialis: secus (vt in casu nostro) quando apparet iã
dignitatem ipsam fuisse annexam specialiter ipsi loco, quo trãs-
lato, transit & ipsa dignitas; sicuti demonstrauimus supra, aucto-
ritate multorum; præsertim Marini Frecciæ. Nec obstat illud,
quod feudum Marchiæ tamquam quid regale nõ fuerit conces-
sum specialiter: quia respondetur, imo satis † specialiter censeri 37
concessum, ex quo iam ipsi oppido annexa fuit dignitas: & cum
ipso oppido translatæ fuerunt omnes eius pręeminentię, præro-
gatiuæ, &c.

Tertio, quod in Marchiones Vasti & Piscariæ, & consequen-
ter in Marinos translata nõ fuerit dignitas Marchionatus huius
oppidi Castri noui, arguit ipsa pretii modicitas, iuxta ea, quę do-
cuit Barbatia *in c. Rodulphus, n.83. de rescriptis*, quem secutus sum *in
commentar. de præsumptionib. lib.3. præsumpt.73. in fin. præsum.97 n.47.*
dixit Barbatia, quantitatem † pretii arguere, an in alienatione, & 38
concessione Castri intelligatur concessa etiam iurisdictio. Porro
nostro in casu, tenue & modicum fuisse pretium, quo alienatũ,
atque concessum fuit hoc oppidum, vel ex eo constat, quod pro
summa aureorum duorũ millium, & centum quinquaginta assi-
gnatus fuit reditus aureorum . . . . . . computata iurisdictio-
ne; valoris vero dignitatis Marchionalis nulla facta fuit cõputa-
tio. Atque ita limitata fuit causa concessionis † quæ limitatum 39
parit effectum. *l. in agris. ff. de acquir. rer. dom.*

Respondetur, quod imo pretium, quo fuit cõcessum hoc op-
pidum Marchioni Vasti eo anno 1531. non fuit tenue, & modicũ.
Nam anno 1528. in cõcessione facta Triuultio fuit pro certo ha-
bitum, hoc oppidum computata iurisdictione & titulo fuisse re-
ditus aureorum duorum millium tantum; & tamẽ eo anno 1531.
fuit concessum pro summa reditus 2150. quod modicum au-
gmentum non est considerabile.

Et quod dicitur, simplicem quandam assignationem factam
fuisse, non autem infeudationem; verum non est: ex quo in fœ-

dere Bononiensi conuentum fuerat, quod darentur tot feuda, quæ constituerent reditum aureorum sex millium: & ob id subsecuta est infeudatio oppidorum Castri noui, Castri Leonis, & Castellatii; quæ duo postrema erecta fuerunt in Comitatum: Castronouum non fuit aliquo titulo insignitum, quia iam fuerat erectum in Marchionatum.

40 Quarto & vltimo vrgere videtur argumētum † à solitis, quod iure probatur, *l. minime. ff. de legibus.* Porro consueuit Catholica Maiestas in alienationibus feudorum non concedere etiam dignitatem loco annexam, nisi expresse dicat, transferre quoque ipsam dignitatem: sicuti obseruauit sua ipsa Maiestas in alienatione oppidi Romagnani Dominis Serbellonis venditi. Etsi enim titulus & dignitas Marchionalis iam antiquitus fuerit annexa ipsi oppido: attamen, cum in ipsa alienatione nullum factū fuerit verbū ipsius dignitatis Marchionalis; ipsi Serbelloni emptores non assumpserūt dignitatem & titulum Marchionalem. etiam si in eos translatum fuerit dictum oppidum cum suis iuribus & dignitatibus, vt antecessores possidebant.

Respondetur, non apparere de dicti oppidi Romagnani titulo antiquo; ac quomodo fuerit ipsum oppidum in Serbellones trāslatum, ob id nullum solidum fieri potest in hoc fundamentum. Præterea admisso, citra veri præiudicium, ita esse, non ta-
41 men licet argumentari à facto † Serbellonum ad factum horum
42 de Marinis: cum factum, † vel negligentia vnius alteri nocere minime possit. *cap. alteri, de reg. iur. in 6.*

Huius itaque sum voti, vt rescribendum sit Regi Regum nóstro potētissimo dignitatem & titulum Marchionalem ita concessam fuisse oppido Castri noui, vt etiam transierit in Marinos, qui ob id, iure nunc Marchiones ipsius oppidi appellari debeant.

Nec est, quod Senatus iste recurrat ad ipsam sacram Regiam Maiestatem, vt illa declaret & interpretetur, quæ & qualis dici debeat hæc concessio, iuxta traditionem Bellugæ *in d. rub. 47. n. 8. vers. si autem est,* Nam aut consideramus concessiones illas factas à Ducibus Mediolani, Galeacio scilicet & Francisco; & tunc cer-
43 tum est, illas non posse à Rege nostro declarari: cum successor † etiam Principatus declarare minime possit mentem sui antecessoris: sicuti tradunt Bart. *in l. inter stipulantem. §. 1. de verb. oblig Bal. & Angel. in l. ex facto. in princ. ff. de vulg. & pup. subst.* & alios commemoraui, probauique *in consil. 331. nu. 102. lib. 4.* & accedit nunc Socin. sen. *in consil. 260. num. 12. lib. 2.* Aut vero consideramus venditionem ab ipsa sacra Regia Maiestate factam de hoc oppido Ma-
44 rinis: & tunc non est standum declarationi † suæ Maiestatis: sed fieri debet interpretatio contra eam, vt probat text. *clarus l. veteribus ff. de pact.* Mea hæc est qualiscunque sententia, quam libentissime amplissimi Senatus censuræ subiicio.

SVMMARIA.

1 Oppida & castra in concessione nominata disputare velle superuacaneum est.

2 Concessio castri facta à Principe cum suis pertinentiis nihil operatur, nisi probetur quid & qualia habuerit ibi princeps.

3 Instrumentum non solenniter sumptum & extractum non probat.

4 Exemptum siue transsumptum vt probet quatuor concurrent.

5 Feudum esse hæreditarium, quibus verbis significetur. & num. 11. significatur hæredis nomine. num. 6.

7 Feudi hæreditarij ea est natura, vt de eo disponere vasallus possit, nec futurus successor id reuocare.

8 Feudum in dubio præsumitur ex pacto & prouidentia, non hæreditarium. Item si concessio facta est in feudum gentili. num. 9. Item si concessum est per se & filiis suis tam masculis quam fœminis. n. 10.

12 Masculinum feudum quodnam dicatur.

13 Nomen, masculis, restringit nomen hæredibus.

14 Vocando collaterales & eorum descendentes vsque ad gradum quem iura permittunt, intelligentur legitimi ab intestato venientes.

15 Feudum concessum pro se & hæredibus legitimis, intelligitur de hæredibus ab intestato venientibus.

16 Feudum mixtum vbi intelligatur.

17 Feudum concessum tam pro masculis quam pro fœminis, intelligitur primum pertinere ad masculos, deinde deficientibus masculis ad fœminas. & num. 20.

18 Dictio, tam & quam, sui natura æquiparationem quandam inducit. refertur ad singularitatem, vt nunc post alium captat. num. 19.

21 Copula Et natura est æqualiter coniungere.

22 Feudum improprium est in quo fœmina non vocata expresse admittitur in concursu cum masculo.

23 In feudo ex pacto & prouidentia ad extraneos nullo modo transitur sine consensu eorū, ad quos mortuo ipso alienante peruenire debet.

24 Feudum mixtum in extraneos sine consensu succedere debentium alienari non potest.

25 Alienatio permissa est domino consentiente.

26 Vasallus feudum sine licentia alienare nequit.

27 Expressio non alienandi si debet aliquid operari, operatur solum respectu domini directi.

28 Alienationis feudi impedimentum duplex, respectu domini, & respectu pactorum.

29 Alienandi facultate concessa, intelligitur habito consensu ab his qui de iure consentire debent.

30 Permissio alienationis feudi intelligi debet, si alienatio fit in personas habiles.

21 Feudum concessum pro se & fratre, vt facere possint, quicquid vellent, non potest alienari in fœminam.

32 Emphyteusis Ecclesiastica concessa pro se, filiis, hæredibus & quibus dederit, si alienabilis est, non intelligitur in spurios & fœminas.

33 Feudum concessum pro se, hæredibus, successoribus quibuscunque, vel quibus dederit, intelligi debet de habilibus, non inhabilibus.

34 Feudum improprium quibus probetur.

35 Speciale mandatum requiritur vt possit procurator suscipere nouam inuestituram à prima diuersam.

36 Mandatum cursu longissimi temporis non præsumitur.

37 Mandatum enunciatum in instrumento antiquo præsumitur.

38 Procurator constitutus ad recognoscendum feudum à domino non potest eius naturam & primæuum statum immutare.

39 Vna res diuerso iure non censetur.

40 Instrumentum vna parte falsum, in aliis partib. falsum præsumitur.

41 l. eum qui ædes. examinatur.

42 In inuestitura non censetur recessum ab antiquis, & ob id illis standum.

43 Consuetudo alienandi feuda etiam inconsulto domino valet. Item in præiudicium agnatorum. num. 44. Item vt fœminæ succedant in feudo. num. 45.

46 Consuetudo solet attendi in facultate alienandi feuda, vel transmittendi ad fœminas, si versamur in dubio.

47 Ad consuetudinem probandam requiritur actuum multitudo. Item vt actus sint conformes. num. 48. Item vt sint specifici. num. 49. Item vt sint confecti animo inducendi consuetudinem. num. 50. Item vt testes de actibus deponentes reddant suæ attestationis rationem. num. 51. Vt sint actus alienationum confecti scientibus & patientibus dominis directis & agnatis. num. 52.

53 Patientia & scientia in Principe domino directi non præsumitur longissimo tempore.

54 Ad probandam consuetudinem, necesse est præscriptio cursus temporis cuius nulla sit memoria in contrarium.

55 Instrumentum in actis produci cum termino ad opponendum debet.

56 Consuetudo localis extendi non debet ad alia.

57 Testes debent esse consordes in tempore & identitate actuum.

58 Reuocare alienationes feudorum agnatos oportet, & indicant illos admissos non fuisse propter consuetudinem.

59 Consuetudo tanquam contra ius commune est stricti iuris, & non extenditur de casu ad casum.

60 Testes deponentis fœminas pluries in feudo successisse æqualiter, dicere debent, id factum virtute consuetudinis.

61 Testis singularis nullam meretur fidem.

62 Feudum fœmina consequi potest necessitatis causa pro restitutione dotis.

63 Consuetudo non probata vt demonstretur.

64 Testes digniores sunt anteponendi in probationum paritate.

65 Verisimiliora deponentibus magis credendum est.

66 Verisimilius est, quod magis conuenit iuri communi.

67 Iuris communis euitanda correctio.

68 Testes singulares probant, cum probant confessionem alicuius.

69 Feudum vt sit alienabile qualiter probetur.

Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCVI.


T si de feudo Sancti Michaelis controuerso inter
Illustrem D. Io. Antonium Georgiū ex Marchio-
nibus Ceuæ, & Mag. D. Petrum Antonium Va-
schum, eiusq; vxorem Mag. D. Margaritam Mon-
tis Regalēses, adeo docte, & acute respōsum, & dis-
putatum est à præstantissimis ipsius causæ patronis, tum maxi-
me ab eruditissimo D. Francisco Odetto, quem honoris causa
nomino, vt superuacanea videri possit mea omnis industria: Ve-
rumtamen, vt veritati, & amico meum qualecumque studium
requirenti, quantum per me licebit, satisfaciam, non grauabor
dicere, & his scriptis committere, quod sentio. Qua quidem in
re demonstrabo primum, ex concessionibus & inuestituris hinc,
& inde productis colligi; feuda S. Michaelis alienari minime pos-
se in extraneos; nec fœminis permissum esse in eis succedere, ex-
istentibus masculis. Deinde planum faciam, non modo proba-
tam non esse à Dominis Vaschi consuetudinem alienandi feuda
hæc in extraneos, & succedendi in eis fœminis, etiam masculis
superstitibus: sed potius contraria consuetudine comprobatum
esse, quod inuestituris fuit cōcessum; ex quo facile intelligemus,
nō licuisse illustri D. Manfredo d. D. Margaritæ patri, ac d. D. Io.
Antonii Georgii propatruo sui huius feudi portionem donare
d. D. Vascho genero; vel suo testamento relinquere d. D. Marga-
ritæ filiæ. Nec ipsammet D. Margaritam posse ex sua persona in
ipso feudo succedere: sed feudum ipsum pertinere ad dict. D. Io.
Antonium Georgium, exclusa dicta D. Margarita.

Cæterum cum pręcipua disputatio sit, & versetur circa natu-
ram ipsius feudi, quæ non nisi à concessis inuestituris, sciri & di-
gnosci potest, operępretium esse duxi, singulas ipsas inuestituras
percurrere, & de eis ex ordine temporum ipsarum concessio-
num disserere.

Prima omnium est concessio illa facta anno 967. ab Impera-
tore Ottone Aledramo Marchioni, à quo descendisse dicuntur
Marchiones Ceuæ. Hæc concessio producta à D. Vascho reo cō-
uento non continet feudum S. Michaelis, de quo est contentio.
Nullum enim de eo verbum. Et propterea superuacanea est illa
1 disputatio, † an oppida & castra in ea concessione nominata fue-
rint in feudum concessa, vel potius donata? Quam disputationē
abūde post alios explicaui *in cons. 1. n. 6. vsq; ad 31.* vbi retuli permul-
tos Doct. qui idem hac de Othonis concessione responderunt.

Nec repugnat, si dicatur, hoc oppidum S. Michaelis compre-
hendi sub verbis illis generalibus dictę concessionis, ita scriptis:
Et quid quid ibidem hactenus iuris Regni Italici pertinuit. &c. Nam re-
spōdetur, D. Vaschum probare debuisse, quod eo anno 967. op-
pidū S. Michaelis iure Regni Italici pertineret ad ipsum Othonē
concedentem: vt scribunt Bart. *in l. si sic. §. 1. & ibid. Iason n. 18.* & se-
cuti sunt quamplurimi, quos longa serie congessi *in cons. 395. n. 23.*
2 *lib. 4.* dum affirmant; quod concessio † Castri facta à Principe cū
suis pertinentiis nihil operatur, nisi probetur, quid & qualia ha-
buerit ibi Princeps. Et prædictis accedunt Castren. *in consil. 462.*
visis diligenter n. 2. lib. 1. & Decian. in cons. 33. nu. 50. lib. 1.

Præterea, non constat de illa Othonis concessione, & dona-
tione: cum productum sit tantummodo instrumenti exemplū,
3 quod non apparet solenniter sumptum, & extractum, & † ideo
non probat, vt tradunt omnes *in auth. si quis in aliquo. C. de eden. &*
copiose scripsi in cons. 732. n. 2. lib. 8. vbi n. 3. 4. 5. & 6 post Didac. Couarr. in
4 *lib. pract. quæst. cap. 21. n. 4.* dixi quatuor concurrere debere, vt † ex-
emplum, quod à nostris appellatur transumptum, probet. Pri-
mo, quod adsit iusta causa faciendi ipsum transumptum: Secun-
do, quod sumatur ex originali, quod fidem faceret. Tertio, quod
exemplatio fuit ad instantiam eius, cuius interest. Quarto, quod
citati sint illi, de quorum interesse agitur. Quę quidem solemni-
tates non fuerunt hic obseruatæ.

Secunda est concessio facta anno 1198. ab Episcopo Astensi
Guielmo de Ceua his verbis: *Confirmauit scilicet, & dedit ei in feudū*
omne, quod habebat in Castello, & in Villa, & in toto pertinentiarum San-
cti Michaelis, &c. Et paulo post ita legitur: *Et pro feudo S. Michaelis,*
& Lisigni Guielmus de Ceua fecit fidelitatem dicto Bonifacio Astensi Epi-
scopo in Vasallum Domino suo. Item conuenit & promisit Guielmus de Ce-
ua D. Bonifacio Astensi Episcopo: quod sui hæredes, ad quos feudum S. Mi-
chaelis peruenerit, quando de nouo inuestiti fuerint, pro inuestitura dare
debeant equum, & Loricam vnā Astensi Episcopatui ex consuetudine feu-
dorum, &c. Ex prædictis verbis colligitur primū, hoc S. Michae-
lis oppidum fuisse concessum in feudum ab Episcopo Astensi d.
Guielmo. Et si enim prima illa verba: *Confirmauit, & dedit ei in*
feudum omne, quod habebat, &c. relinquant rem dubiam, quid sci-
licet haberet Episcopus in oppido S. Michaelis, vt diximus supra
cum Bart. *in d. l. si sic. §. 1. de leg. 1.* & aliis, attamen subsequentia ver-
ba manifeste ostendunt, ipsum Episcopum fuisse dominum di-
cti oppidi, dum dicit, se illud concedere in feudum dicto Guiel-
mo. Colligitur secundo ex dictis verbis, hoc feudum † fuisse hæ- 5
reditarium, sicuti significant clara illa verba: *Quod sui hæredes ad*
quos feudum Sancti Michaelis peruenerit, &c. Illud nomen † *hæredes,* 6
ostendit feudum esse hæreditarium, vt manifestum est, & tra-
dunt multi à me congesti *in cons. 104. n. 9. lib. 1.* Porro feudi † hære- 7
ditarii ea est natura, vt de eo vasallus possit disponere & alienare;
nec futurus successor potest alienationem, & dispositionem re-
uocare, sicuti copiose disserui *in consil. 89. num. 67. lib. 1.* Ex quo in-
fertur, successores dicti Guielmi, vt forte fuit Nanus Marchio
Ceuæ, de quo statim dicemus, potuisse, suscipiendo nouam in-
uestituram, dicti feudi naturam immutare, & ex hæreditario ef-
ficere ex pacto & prouidentia.

Tertia est concessio, & inuestitura facta anno 1295. ab vni-
uersitate Astensi Nano Marchioni Ceuæ, qui cum esset Domi-
nus huius oppidi Sancti Michaelis, illud prius vendidit vna cum
oppidis Ceuæ, & aliis ipsis Astensibus pretio librarum centum
millium; deinde ab eisdem recepit *in feudum nobile, & gentile*
pro se filiis suis ac etiam pro Georgio, Guielmo, & aliis eorum hæredibus,
seu successoribus tam masculis, quam fœminis fratribus, collateralibus, &
aliis descendentibus ab eis vsque in gradum, quem iura permittunt, &c. Et
paulo post in pactis initis inter dictos Astenses, & ipsum Nanum
ita dictum est: *Quod prædictus D. Nanus, & filij eius supradicti pro se eo-*
rumq; hæredes, & successores masculos & fœminas teneant, & tenere de-
beant à Communi Ast. in feudum nobile, & gentile, &c. Et paulo etiam
post ita legitur: *Item quod dictus D. Nanus, seu filij, hæredes & succes-*
sores sui vel aliqui ipsorum non possint ipsam Terram, Castrum, villas, lo-
ca, Communitates, vel aliqua alia de prædictis in totum, vel in par-
te vendere, seu alienare sine voluntate, & consensu ipsius Communis
Ast. &c.

Prędictis ex verbis tres colliguntur conclusiones: Prima qua-
rum est; hoc feudum esse ex pacto, & prouidentia; vel saltem mi-
xtum. Secunda est, fœminas ad huius feudi successionem voca-
tas non admitti æqualiter, eodemque tempore cum masculis:
Sed ipsis masculis deficientib. Tertia est, hoc feudum non posse
in extraneos alienari.

Prima conclusio, nempe, hoc feudum esse ex pacto & proui-
dentia, multis rationibus & argumentis vera sic demonstratur.

Primo, feudum † in dubio præsumitur ex pacto & prouiden- 8
tia, non autem hæreditarium: sicuti affirmarunt Baldus, Isernia,
Castrensis, Alexand. Iason, Decius, Bertachinus, Cassaneus, Af-
flictus, Brunus, Marsilius, Curtius iun. Ripa, Socinus iun. Perna,
Lofredus, Parisius, Neuizanus, Gozadinus, Berous, Iulius Cla-
rus, Thomas Marinus, Mynsingerius, Didacus, & Osascus, quos
retuli, & probaui *in commentariis de præsumptionibus lib. 3 præsump.*
94. num. 7. Huic ergo præsumptioni standum est, donec con-
trarium probetur.

Secundo suffragatur, quod concessio hęc facta fuit in feudum
gentile; quod † significat esse ex pacto, & prouidentia: vt scribūt 9
Isernia *in c. 1. n. 5. de success. feudi, Curt. iun. in tract. feudorum in 3. parte*
q. 26. & Thom. Marin. in tract. feudorum, in tit. 11. De feudo fœmineo n. 44.
quos secutus sum in d. præsumpt. 94. num. 12. Secundum nouam impressio-
nem Taurinensem: vbi ratione comprobaui.

Tertio accedit, quod feudum hoc fuit concessum † pro se, & 10
filiis suis tam masculis, quam fœminis. Quo casu dicitur ex pa-
cto & prouidentia; vt scripsi *in d. præsumpt. 94. num. 8. post Iserniam,*
Decium attestantem esse communem opinionem, & Iulium
Clarum.

Nec repugnat, quod in hac inuestitura dictum sit; *pro se, hære-*
dibus, & successoribus suis legitimis, &c. Quæ quidem verba † viden- 11
tur significare, feudum esse hæreditarium: sicuti scribunt Curt.
iunior *in consil. 138. num. 15. Siluanus in consil. 30. num. 12. & Thomas Ma-*
rinus in tract. feudorum tit. 5. de feudo hæreditario, num. 14. Nam re-

spondetur, quod imo prædicta verba: *pro se, hæredibus, & successori-*
bus suis legitimis, intelligi debent de filiis, & descendentibus, ob
illa verba: *tam masculis, quam fœminis: fratribus, collateralibus, & aliis*
descendentibus ab eis, vsque in gradum, quem iura permittunt, &c. Hæc
sane verba declarant, & restringunt illa: *hæredibus & successoribus*,
sicuti in specie respondit Socin. sen. inter consilia Bruni *in consil.*
10. num. 4. vers. sed quoniam. Cum dixit, feudum concessum pro se
12 & hæredibus quibuscumque, dici † masculum, quia fuerat addi-
13 tum nomen, † masculis, quod restringit illud nomen hæredib.
Et simile tradit Osascus *in decis. 163. num. 12.* Et nostro in casu est
14 clarum: quia vocando † collaterales, & eorum descendentes vsq;
ad gradum, quem iura permittunt; intellexit ipse Princeps de
hæredibus ab intestato succedentibus, qui legitimi dicuntur, *l. 3.*
§. de illo. ff. pro socio, & in specie respondit Alexand. in consil. 56. lib. 2 Rui-
nus in consil. 158. num. 6 lib. 3. & Parisius in consil. 20. num. 9. lib. 1. feudum
15 † vel emphyteusim concessam pro se & hæredibus legitimis, in-
telligi de hæredibus ab intestato succedentibus. Et si concedens
voluisset esse feudum hæreditarium, satis ei fuisset dicere, pro se,
hæredibus & successoribus.

Quarto & vltimo, admisso citra veri præiudicium; quod dicta
verba: *pro se, filiis, hæredibus, & successoribus legitimis, &c.* non signi-
ficent feudum mere ex pacto, & prouidentia; attamen negari nõ
16 potest, quin dicatur feudum mixtum, vt scripsi *in consil. 104. nu. 15.*
& 18. lib. 1. & in cons. 106. n. 42. lib. 2. post quamplures, quos ibi com-
memoraui. Cuius sane feudi natura, quo ad facultatem & effe-
ctum alienandi non differt ab illa feudi ex pacto & prouidentia.
Cum nec hoc, nec illud in extraneos alienari possit; vt dicemus
infra in tertia conclusione. Differt quidem quo ad modum suc-
cedendi. Nam in feudo illo ex pacto & prouidentia non est ne-
cesse, quod volẽs succedere sit hæres primi inuestiti vel alterius,
vt scribunt Alexand. Gozadin. Parisius, Brunus, Alciatus, & Sil-
uanus, quos retuli & secutus sum *in consil. 104. n. 17. lib. 1. & in consil.*
226. num. 14. lib. 3. In hoc vero mixto hæres esse debet primi inue-
stiti mediante persona suorum antecessorum; vt scripsi *in d. cons.*
104. n. 17. post Alexandrum, Gozadinum, Curt. iun. Brunum, Alciatum,
Parisium, Siluanum, & Iul. Clar. Quæ quidem sententia intelligi-
tur, si huic succedere volenti delata sic fuit hæreditas, vt eam ad-
ire possit: secus vero si alter fuit hæres institutus. Cum per eum
non stet, quominus hæres sit. Ita declarant Decius *in cons. 208. in*
fin. Ruin. in cons. 149. n. 8. lib. 1. Curtius iunior in consil. 138. colum. vlt. Pari-
sius in consil. 23. num. 185. lib. 1. Alciatus in resp. 186. num. 3. & in resp. 199. n.
50. Secundum impreßionem antiquam Lugdunensem, Osascus in decis. 26.
nu. 10. & Roland. in cons. 53. n. 16. lib. 3. & scripsi in consil. sequenti.

Secunda conclusio est; fœminas ad huius feudi successionem
vocatas non admitti æqualiter, eodemque tempore cum mascu-
lis: sed ipsis masculis deficientibus. Quæ sane conclusio his fir-
matur argumentis.

Primo mouet me auctoritas eorum, qui in specie scripserunt,
17 feudum † concessum, tam pro masculis, quam pro fœminis per-
tinere primum ad masculos; eis deinde deficientibus ad fœmi-
nas. Ita sane in specie responderunt Dynus, Signorol. Socin. sen.
Ioannes Vicemala, Rolandus & Bursat. quos commemoraui, &
probaui *in cons. 400. n. 8. lib. 4.* Et his accedunt Iason *in consil. 66. in*
fine lib. 1. Parisius in consil. 12. nu. 6. lib. 1. Purpurat. in consil. 109. num. 7. &
in cons. 268. n. 1. & 2. qui respondit fortiori in casu, quando scilicet
concessum fuit feudum, tam pro fœminis, quam pro masculis,
& Decian. *in consil. 127. num. 28. lib. 3.* Ea ratione ii moti sunt; quia
18 & si dictio † *tam & quam* sui natura significãt æquiparationem &
æqualitatẽ quandam, vt ex sententia Ciceronis, & Prisciani scri-
bit Ambrosius Calepinus *in dictionario, in verb. tam & quam:* & ex
nostris Raynaldus Corsus *in lib. 2. indagationum iuris, c. 11. & Nicol.*
Bellonus in lib. 2. supputa. iuris. c. 12. attamen intelligitur secundum
iuris dispositionem; quæ est, quod, quando ad feudum vocati
sunt æqualiter masculi & fœminæ, dicuntur vocatę fœminæ or-
dine successiuo, hoc est, post masculos, *c. 1. §. quin etiam Epis. vel Abb.*
& c. 1. de eo, qui sibi & hæred. masc. Possumus etiam dicere ex senten-
tia Alciati *in resp. 487. n. 18. secundum impreßionem antiquam Lugdu-*
19 *nensem*, quod dictio † *tam & quam*, sui natura debet referri ad sin-
gularitatem, vt scilicet non simul, sed separatim capiant, vnus
scilicet post alium. Et affert Alciatus exemplum huius nostri
casus, allegando Iasonem *in d. consil. 66. in fin. lib. 1.*

Secundo comprobatur hæc sententia à fortiori auctoritate
20 eorum, qui scripserunt, feudum † concessum copulatiue mascu-
lis & fœminis, adhuc intelligi ordine successiuo; vt scilicet ma-
sculi primum; deinde ipsis masculis deficientibus fœminæ suc-
cedant: & si natura copulæ † est æqualiter coniungere, & magis 21
quam dictio tam & quam, vt scribit Alciatus *in loco supra citato.*
Ita in specie responderunt Alexander, Decius, Rubeus & Bursa-
tus, quos retuli & secutus sum *in consil. 391. nume. 14. & in d. consil.*
400. num. 7. lib. 4. Quibus accedunt Decius *in l. 2. num. 64. ff. de regu.*
iuris. Brunus in consil. 63. num. 1. Curtius iunior in tract. feudorum, in ter-
tia parte principali, q. 17. Parisius in consil. 12. nu. 17. lib. 1. Zasius in epito-
me feudorum iu octaua parte, num. 45. Thomas Marinus in tractat. feudo-
rum, tit, 11. de feudo fœmineo, siue materno, num. 30. Thomas Minadoi in
commentariis ad constitutionem Regni. In aliquibus in tertio notab. num.
37. Ludouic. Molin. in lib. 1. de Hispano. primogen. c. 6. num. 11. Roland. consil.
48. num. 49. lib. 4. & Iul. Clar. in §. feudum q. 73. vers. Et in hoc proposito,
Osascus in decis. 23. n. 5. & Cephal. in cons. 268. n. 16. lib. 2. Quæ sententia
probatur text. *d. c. 1. §. quin etiam Episc. vel Abbat & c. 1. de eo, qui sibi &*
hæred. mascul.

Tertio, & vltimo accedit; quod & si feudum sic omnino con-
iunctim concessum est: *pro se, & filiis suis vtriusq; sexus*, adhuc ta-
men masculi primum admittuntur: deinde eis deficientibus fœ-
minæ; sicuti affirmarunt Alex. *in consil. 9. nume. 5. lib. 5. Socin. sen. in*
cons. 19. num. 7. lib. 1. Roland. in cons. 48. num. 49. & in cons. 84. n. 14. lib. 4.
Cephal. in consil. 268. n. 16. lib. 2. & Thom. Marin. in d. tit. 11. de feudo fœmi-
neo, num. 40. quos secutus sum in d. consil 391 num. 15. lib. 4. vbi simili-
bus comprobaui. sed aliter Rimin. iun. *cons. 401. n. 39.*

Nec prędictis obstat quod obiicitur, hoc feudum esse impro-
prium, † in quo fœmina etiam non vocata expresse admittitur 22
in concursu cũ masculo, *c. 1. de feudo non hab. prop. nat. Gozad. in cons.*
8. n. 7. & late Decian. in cons. 58. n. 38. lib. 2. Nam respondetur primo,
nostro in casu, secundum huius inuestituræ tenorem, feudum
hoc non esse improprium, ex quo non fuit concessum cum li-
bera alienandi, & disponendi facultate; sicuti loquitur Decia-
nus suo illo in casu. Et hæc quidem obiectio opponi forte me-
lius potuit in casu subsequentis inuestituræ anni 1396. de qua di-
cemus infra.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod
hoc feudum esset improprium: nihilominus adhuc idem dicen-
dum est, quod scilicet fœminæ succedere non possint vna simul
eodem tempore cum masculis; sed eis deficientibus: sicuti ad-
uersus Decianum de eadem facti specie interrogatus respondi
in d. cons. 391. n. 33. vers. respondetur secundo, lib. 4. vbi in terminis his
nostris adduxi Signorol. *in cons. 10. col. 2. vers. non obstat, & Rubeum in*
cons. 110. col. vlt. & in eod. cons. 391. n. 38. vers. respondetur quarto, &c. scri-
psi post Brunum & Garzonium in feudo emptitio, quod dicitur
improprium, vocatis masculis & fœminis, adhuc fœminas so-
lum admitti deficientibus masculis.

Tertia conclusio est; hoc feudum alienari minime posse in ex-
traneos. Probatur cõclusio hæc siue admittimus esse feudum ex
pacto & prouidentia, siue mixtum. Si dicimus, esse ex pacto & 23
prouidentia; clarum est ad extraneos † nullo modo transire pos-
se sine consensu eorum, ad quos mortuo ipso alienante perueni-
re debet, *c. 1. de aliena. feudi, & scribunt Alex. in cons. 28. n. 13. lib. 1. Socin.*
iun. in cons. 77. n. 121. lib. 1. & in cons. 101. n. 4. & 6. lib. 2. Siluan. in cons. 15. n.
40. Curt. iun. in cons. 171. n. 5. Iul. Clar. in §. feudum. q. 41. Burs. in cons. 49. n.
41. lib. 1. & Thom. Marin. in tract. feudorum tit. 1. de feudo ex pacto, & pro-
uidentia antiquo siue paterno, num. 77. & nu. 87.

Si vero concedimus, hoc feudum esse mixtum, idem dicendũ
est, vt scilicet † in extraneos, sine consensu succedere debentium 24
alienari non possit: sicuti responderunt Iason *in consil. 7. col. 4. vers.*
Quarto adhuc, lib. 3. & Socin. iun. in cons. 101. nu. 4. & 5. lib. 2. quos secutus
sum in consil. 226. num. 12. lib. 3. vbi comprobaui. Non etiam hoc
feudum siue sit ex pacto & prouidẽtia, siue mixtum alienari po-
test in extraneos sine domini consensu; vt scribunt omnes *in c. 1.*
de aliena. feudi. Curtius iun. in tract feudorum, in vltima parte. q. vlt. &
Thomas Marin. in d. tit. 1. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, num.
77. & 87. Nec repugnat pactum illud in hac ipsa inuestitura scri-
ptum, quo fuit conuentũ, quod hoc feudum non possit alienari
sine consensu domini. Ergo à sensu cõtrario, alienatio † permis- 25
sa est, domino consentiente: sicuti dicimus; quod prohibita a-
lienatione vsque ad certum tempus, dicitur à sensu cõtrario post
illud tempus permissa; sicuti scripsi *in consil. 151. num. 31. lib. 2.* post
multos ibi relatos; & accedit Mantica *in tract. de coniecturis vltima.*
voluntatum, lib. 3. tit. 17. num. 11.

Respon-

Respondetur primo, prædicta verba exprimere id, quod taci-
26 te inerat. Est enim iure diffinitum, vasallum † non posse aliena-re feudum sine licentia, & consensu domini *cap.1. de aliena. feudi, & cap.1. de probib. feudi aliena. per Fed.* Nil ergo expressio hæc ope-ratur *l.3.ff. de leg.1. vbi doctores.*

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod
27 expressio † hæc debeat aliquid operari, intelligitur operari so-lum respectu domini directi: non autem agnatorum. Cum e-
28 nim duplex sit alienationis † huius feudi impedimentum, vnum respectu domini: alterum respectu agnatorū, vt diximus supra, sublato vno remanet alterum. *l. vim passam. §. præscriptione. ff. ad le-gem Iuliam de adulter. Baldus in l.1. col. antepen. n.22. C. de furtis. Alexa. in cons.62. nu.7. lib.1. & egregie Castren. in cons.77. Visis & consideratis. col.3. vers. ex his sequitur. lib.1. & in cons.106. Incipiendo à secundo dicto lib.2.* respondit, quod quando duplex est prohibitio alienationis bonorum fideicommissi, cessante vna, non cessat altera. Sic quo-que dicimus, quod si præter solemnitatem à statuto requisitam in contractibus mulierum altera requiritur, vna sublata, rema-net altera, sic sane responderunt *Decius in cons.110. num.5. & in cons. 216. nu.8. & Craue. in cons.203. nu.9.* Nec ad rem pertinet quod di-ctum fuit de prohibitione alienationis fideicommissi vsque ad certum tempus: quia illa fuit vna sola prohibitio: vel etiam limi-tatio ad tempus, & ideo limitatum effectum parit. *l. in agris. ff. de acquiren. rerum dom.*

29 Et comprobantur prædicta, quod concessa † facultate alie-nandi feudum, intelligitur habito consensu ab his, qui de iure consentire debent: sicuti respondit *Alex. in cons.106. nu.9. li.4. quem secuti sunt Decius in cons.395. nu.1. & Afflict. in decis.307. nu.21. in fine.*

Præterea, & tertio respondetur, admisso citra veri præiudici-um, quod permissa fuisset alienatio etiam sine agnatorum con-
30 sensu, attamen intelligi debet permissio, † quando alienatio illa fieret in personas habiles. Ita in specie respondit *Signorolus in cons. 10. nu.2. vers. non obstat, quod dicatur.* Cum dixit, feudum concessum pro se, & fratre, vt facere possent quidquid vellent, non potu-
31 isse † alienari in fœminam, quæ inhabilis à lege reputatur ad feu-di successionem. Sic quoque feudum concessum pro se, & hære-dibus quibuscumque, non comprehendere fœminam, vt ad eam transire possit decidit *Osascus in decis. 26. numero 8.* qui huius opinionis refert *Decium in cons.171. nu.6. in cons.185. nu.4. & in consilio 208. num.11. & in cap. in præsentia colum.19. num.54. vers. Sed tamen in contrarium, de probatio. Afflictum in cap.1. in principio. num.81. de probib. feudi aliena. per Feder. Præpos. in cap.1. §. & quia, num.34. qui feudum dare poss. Barba. in rub. extra. de feudis. col.2. Iacobinum à Sancto Georgio in in-uestitura feudali. in verbo quibuscumque col.1. vers. postea subiungit. & vers. ego in quæstione facti, & Rubeum in cons.109. num.9. & 10.* Et prædictis accedit *Baldus in cap.1. §. donare. qualiter olim feudum poter. alien. & in cons.207. Quæstio est, spurius col.2. vers. Sed considera. lib.2.* qui respon-
32 dit emphyteusim † Ecclesiasticam concessam pro se, filiis, hære-dibus, & quibus dederit, & si alienabilis est: non tamen spurios, & fœminas personas inhabiles ad succedendum in huiusmodi emphyteusi posse in ea succedere. Et Baldum secuti sunt *Ruinus in cons.105. nu.10. & 11. lib.3. Alciatus in resp.370. nu.9. secundum impres-sionem antiquam Lugdunensem Neuiza. in cons.9. nu.24. vers. Quarto re-spondetur. Thomas Marinus in Tract. feudorum in tit.31. de feudo, quod ita datur, vt is habeat, & cui dederit, nume.14. & Io. Antonius Cannetius in extrauaganti. Volentes, in verbo, Idem videtur, nu.18. & sententiam hanc sum & ego secutus in cons.391. n.27. lib.4.* vbi alios nonnullos retuli. Illis addo nunc *Berettam in cons.79. nu.19. Tessaurum in decis.99. nu.23. & quod ego ipse scripsi in cons.61. nu.20. li.1. & latiss. Craue. in cons. vltim. n.356. lib.6.* & ego ipse *supra in cons.61. n.20. li.1. & infra cons.936. nu.15.*

33 Et prædicti quidem omnes scribunt, feudum † concessum pro se, hæredibus, successoribus quibuscumq;, vel quibus dederit, intelligi vt possit alienari, vel relinqui habilibus, non autē inha-bilibus, vt fœminis, & Clericis, spuriis, & his similibus. Cum er-go hoc nostro in casu, fœminæ omnes sint ad succedendum in-habiles in hoc feudo, existentibus masculis, sequitur dicendum, non licuisse D. Manfredo donare hoc feudum Do. Vascho eius genero, vel testamento relinquere D. Margaritæ filiæ, existente in humanis D. Io. Antonio Georgio pronepote ex fratre. Hacte-nus de concessione, & inuestitura anni 1295.

Quarta est inuestitura concessa anno 1389. à Duce Mediolani D. Io. Galeacio Vicecomite D. Georgino nepoti dicti D. Nani ex D. Guielmo eius filio. Verum cum hęc inuestitura fuerit con-cessa secundum modum, & formam illius D. Nani, de qua dixi supra, non est quod plura scribam.

Quinta est inuestitura anni 1396. die 12. Februarii concessa à Duce Aurelianensi, domino Ast. & Pedemontium D. Christo-phoro Marchioni Ceuæ pro se, hæredibus, & successoribus qui-buscumque &c. & cum pacto etiam alienandi in quamcumque personam. Quæ sane verba significant, feudum † esse omnino 34
improprium, atque ita alienari posse in extraneos, & ad fœ-minas transire, vt respondit *Decianus in dicto consilio 58. numero 38. lib.2.*

Cæterum facile respondetur multis modis. Et primo quidem in hac inuestitura nullum fieri verbum feudi Sancti Michaelis. Nec dicatur, prædictum feudum Sancti Michaelis contineri sub illo Ceuæ, quia respondetur, quod & si forte antiquitus an-te prædictam inuestituram hoc fuisset verum: non tamen dici potest, quod tempore huius inuestituræ idem esset. Nam con-stat, quod eo tempore alii erant Marchiones Ceuæ, alii Sancti Michaelis: sicuti constat ex inuestitura anni 1389. supra relata. Secundo respondetur, dictum D. Christophorum suo nómine tantum, & hæredum suorum suscepisse hanc inuestituram. Non autem etiam nomine dicti D. Georgini, vel eius filiorum, qui tunc erant domini, & possessores feudi Sancti Michaelis. Ter-tio respondetur, dictum D. Christophorum erronee confes-sum esse, quod dictum feudum fuerat antea sibi concessum, pro se, hæredibus, & successoribus quibuscunque: Cum aliter con-stet ex antiquis inuestituris supra relatis. Quarto & vltimo re-spondetur, quod etiam si dictus D. Georginus consensisset huic inuestituræ, non tamen præiudicium aliquod attulisset futuris successoribus vocatis in antiquis inuestituris, sicuti tradunt *Baldus, Castrensis, Decius,* & alii nonnulli, quos retuli, & secutus sum *in consilio 191. num.44. lib.2.* Et accedit *Decianus in cons.72. num. 50. lib.2.*

Sexta est inuestitura anni 1489. concessa à Io. Galeacio Duce Mediolani D. Lucæ fratri D. Io. Constantii senioris pro se, & o-mnibus eorum filiis, descendentibus, & descendentium descen-dentibus in infinitum masculis, & legitimis, &c. In feudum no-bile, antiquum, paternum, &c. Hęc inuestitura obseruanda est ab his descendentibus ex dicto D. Io. Constantio, cuius nomine etiā fuit suscepta. Cum enim Do. Margarita aduersaria sit hæres dicti D. Io. Constantii mediante persona suorum antecessorum, sequit̄ dicendū, eā non posse impugnare, & contrauenire facto dicti D. Io. Cōstantii, iuxta *l. Cum à matre. C. de rei vindica.* & scripsi in specie *in cons.1. num.67. & in cons.89. num.67. lib.1.* & accedunt *Al-ciatus in resp.191. in fine. & Beretta in cons.9. nu.48.*

Nec repugnant aliqua, quę prędictę sententię obiiciuntur.

Primo, quod non apparet de mandato speciali dicti D. Lucę, vt posset hanc inuestituram suscipere nomine dicti D. Io. Con-stantii, sicuti necessarium est speciale mandatum, vt possit † pro- 35
curator suscipere nouam inuestituram à prima diuersam, qua al-teretur, & mutetur feudi natura, quemadmodum scripsi *in cons. 331. num.89. & in cons.400. num.4. lib.4.* post Siluanum, & alios ibi commemoratos: & accedunt *Castr. in cons.311. Circa id num.2. in fi-ne lib.1. & Surdus in cons.104. num.29. lib.1.* Nec mandatum † prę́su- 36
mitur etiam cursu longissimi diuturnique temporis, vt copiose scripsi *in Cōmentariis de præsumptionibus, li.2. præsumpt.33. n.17.* Quod maxime procedit in casu nostro, in mandato speciali, vt respon-dit *Decianus in cons.121. num.11. lib.3.*

Respondetur primo, mandatum † enuntiatum in instrumen- 37
to antiquo præsumi. Ita post multos scripsi *in dicta præsumpt.33. nu. 25.* Porro in casu hoc nostro enuntiatum fuit dictum mandatum his verbis: Cum plenis, & sufficientibus mandatis tenorum in-frascriptorum &c. Et ideo licet ipsa mandata sic enuntiata non reperiantur, præsumendum tamen est fuisse temporum iniuria deperdita.

Secundo obiicitur, quod & si admittimus, dictum mandatum præsumi, attamen dicendum est, dictum D. Lucam procuratorē nō potuisse suscipere hanc inuestituram, propterea quod exces-sit fines mandati. Est enim certum, eum fuisse constitutum pro-curatorem ad faciendum recognitionem feudi à dicto D. Du-ce. Atqui procurator † constitutus ad recognoscendum feudum 38
à domino non potest eius naturā, & primęuum statū immutare. Ita ego ipse respondi *in cons.331. nu.90. lib.4.* & accedunt *Natta in cons.634. num.11. lib.4. & Io. Petrus Surdus in consilio 134. numero 118. lib.1.*

Non ergo potuit dictus D. Lucas alterare, & mutare huius feu-
di naturam, quæ est tam pro masculis quam pro fœminis, vt di-
ximus supra secundum inuestituram anni 1295. & efficere feu-
dum omnino masculinum.

Respondetur hanc esse potius nouam inuestituram, quam
antiquarum recognitionem. Quandoquidem dictus D. Lucas
habuit mandatum à reliquis ad confidendum, dictos eius prin-
cipales vna secum in præteritum non recognouisse Dominos
Duces Mediolani, sicuti recognoscere tenebantur. Et ad peten-
dum excusationem si quam pœnam incurrissent. Cum autem i-
pse Dux potuisset omnino ab illis feuda adimere eosque penitus
priuare, sua vsus clementia voluit eos admittere, & tamquam fi-
deles vasallos recipere, mutata tamen aliqua in parte inuestitu-
ra, hoc est, vt feuda essent omnino masculina, cum alias forent
masculina, & fœminina. Et hoc quidem vel ex eo comproba-
tur, quod si actum fuisset de sola recognitione, & renouatione
antiquarum inuestiturarum satis fuisset cõcedere simplex man-
datum, non autem mandatum plenum, vt in ipso instrumento
inuestituræ dicitur. Significat ergo plenum mandatum, quod a-
gebatur de impetranda noua inuestitura.

Tertio obiicitur, quod huius inuestituræ nulla habenda est
ratio pro feudo Sancti Michaelis: Cum obseruata non fuerit pro
aliis inuestituris ibidem enuntiatis, Nam cum hæc recognitio
fuerit facta de quibusdam Castris Marchiæ Ceuæ, ac de ipso Ce-
uæ, quæ tamen ostensa sunt, esse alienabilia. Idem vtique iudi-
cari debet de Castro Sancti Michaelis, quod simul cum aliis fuit
39 per prædictam inuestituram recognitum, ne vna † res diuerso
iure censeatur. *l. eum, qui ædes. ff. de vsucap. cap. cognouimus 12. quæst.
2. & cap. tua nos de decimis.* Et argumento eorum, quæ de fide in-
diuidua instrumenti traduntur, quod scilicet instrumentum
40 † in vna parte falsum in aliis partibus falsum præsumatur. *cap.
fraternitatis de hæret. Baldus in l. si ex falsis. C. de transact. Socin Sen. in
cons. 162. num. 6. lib. 2. & Natta in consilio 59. num. 16. & in consilio 162.
numero 16.* Quod autem prædicta inuestitura effectum non ha-
buerit in aliis Castris, nec fuerit obseruata, probatur manifeste
ex multis. Et primo quidem ex consuetudine contraria testi-
bus, & instrumentis probata, de quibus dicemus infra. Secun-
do, ex posterioribus inuestituris, & præsertim ex inuestitura
anni 1550. in qua legitur feudum fuisse concessum cum clausu-
la, *Et quibus dederit.* Et ibi Princeps attestatur de consuetudine
alienandi feuda Marchiæ Ceuæ. Tertio probatur ex sententia
Excellentiss. Senatus in hac causa probata, quod hoc feudum
Sancti Michaelis fuit adiudicatum his Dominis Vaschis, quod
non alia ratione creditur factum quam quod existimauit is or-
do, hoc feudum esse alienabile. Et cum hæc sententia transiue-
rit in iudicatum quo ad hanc partem, non est amplius dubitan-
dum, vt pote de casu legis *l. ingenuum. ff. de statu hom. cum simi-
libus.*

Respondetur primo, negando maiorem illam propositio-
41 nem, Cum regula. *l.* † *eum, qui ædes*, ad rem nostram non perti-
neat. Illa enim loquitur de re aliqua, quæ vel non diuidi vel mi-
nus cõmode diuidi potest, sicuti verba manifesta ipsiusmet Ia-
boleni Iurisconsulti significant. Quod non contingit in casu no-
stro, in quo constat inuestituram esse concessam pro diuersis
Castris, & feudis, inter se omnino separatis. Non enim conces-
sa est inuestitura pro Marchia Ceuæ tamquam vno corpore, sub
quo contineantur ipsa feuda. Præter ea regula dicta ipsa *l. eum,
qui ædes* locum non habet quando plures sunt personæ diuersæ.
l. si quis perferendum. in fine. ff. de furtis, & in specie sic declarat *Be-
nedictus Vadus in Tract. fallentiarum impresso post illum Socini in regula
penult. fallent. prima*, qui subiungit, idem esse propter temporum
diuersorum necessitatem, & *Fallent. 4.* quando plures sunt dis-
positiones. Cum ergo in casu nostro plures fuerint personæ in-
uestitæ, & singulæ quidem pro suo feudo, & consequenter plu-
res sint concessiones, & si sub vna scriptura comprehensæ, iuxta
l. scire debemus. vbi docto. ff. de verbo. obligat. sequitur dicendum, lo-
cum non esse dictæ regulæ.

Respondetur secundo, negando minorem illam propositio-
nem. Non enim primum constat de allegata consuetudine: Imo
potius de contraria, præsertim quo ad hoc feudum Sancti Mi-
chaelis, vt infra dicemus. Nil etiam obstant aliæ posteriores in-
uestituræ, quæ quatenus repugnant huic, non possunt præiudi-
care iis, quibus ex hac fuit ius quæsitum. Non etiam repugnat
sententia Excellentiss. Senatus: quia concessa est reuisio: Imo
nec dicitur transiuisse in iudicatum, vt ex actis constat.

Quarto & vltimo obiicitur, hac inuestitura non censeri re-
cessum ab antiquis, & ob id standum † esse illis, sicuti copiose 42
scripsi *in cons. 1. num. 124. lib. 1. & in commentariis de præsumptionibus
lib. 3. præsumpt. 92.*

Respondetur, in prædicta inuestitura scriptum esse, quod
dicti Marchiones scientes erant suæ obligationis: Cum ergo sci-
rent quales essent antiquæ inuestituræ, & nihilominus suscipere
voluerunt hanc nouam, dicuntur ab illis antiquis recessisse, si-
cuti declarant *Castren. in cons. 61. Videtur dicendum lib. 1. Decius in
cons. 185. nume. 3. & Bero. in cons. 72. nu. 21. lib. 1.*

Reliquæ inuestituræ, nempe illæ annorum 1489. 1490. 1530.
1531. & 1532. cum de hoc feudo Sancti Michaelis non loquantur,
nil ad rem nostram pertinent.

Demonstrauimus hactenus, hoc feudum Sancti Michaelis
nec alienari, nec ad fœminas, saltem existentib. masculis, trans-
ire posse secundum concessas inuestituras.

Nunc differendum est de consuetudine alienandi, & ad fœ-
minas transmittendi hæc feuda, quæ deducta, & allegata est à D.
Vascho aduersario. Et licet receptum sit, valere consuetudi-
nem † alienandi feuda etiam inconsulto domino, sicuti affir- 43
mant post alios *Curtius iunior in cons. 158. numero 8. & Iulius Clarus in
§. feudum. quæst. 31. vers. Quæro nunc, an valeat consuetudo, Bursatus in
consilio 29. nu. 40. & in cons. 82. numer. 4. lib. 1.* Idem in præiudicium † 44
agnatorum, vt post multos scribunt *Alba. in cons. 61. nu. 6. lib. 1. Tho-
mas Marinus in Tract. de feudis. tit. 2. de feudo ex pacto, & prouidentia
antiquo. numero 63. & accedunt Gozad. in cons. 90. n. 9. & Craue. cons. 373.
nu. 31. in fine, Rolandus cons. 2. nu. 18. lib. 1.* qui alios refert. Ita quoque
valet † cõsuetudo, quod fœminæ succedant in feudo, vt scribunt 45
*Iacobus Beluisius, Guido Papæ. Decius, Curtius Iunior, Capicius, Ferrettus,
Duenas & Thomas Marinus*, quos retuli, & secutus sum *in cons. 65.
nu. 34. lib. 1.* qui quidem attestantur de consuetudine multarum
regionum. Et prædictis accedunt *Iason in l. de quibus. num. 64. ff. de
legib. Parisius in cons. 21. num. 13. lib. 1. Ripa in responso primo. nu. 70. tit. de
legibus, Cephalus in cons. 272. num. 3. & Iulius Clarus in §. feudum q. 73.
vers. sed quid si adsit consuetudo?*

Cæterum aduertendum obseruandumque est, quod consue-
tudo † solet attendi in hac facultate alienandi feuda, vel ea trans- 46
mittendi ad fœminas, quando versamur in dubio, hoc est quan-
do non apparet de concessione: secus vero si de ea apparet: quia
illa seruanda est. Ita *Paris Puteus in Tract. de feudorum reintegratione.
cap. 148. incipit. Est consuetudo aliquorum, & in specie in cap. 278. incipit.
an possit præscribi, & Thomas Marinus in Tract. de feudis in tit. 14. de
feudo iuris Longobardorum, n. 5.* Cum ergo in casu nostro constet
de ipsis inuestituris, frustra allegatur hæc consuetudo.

Præterea, admisso citra veri præiudicium, quod non consta-
ret de prædictis inuestituris, adhuc dicendum est, allegatam
consuetudinem nil prodesse D. Vascho aduersario: siue loqui-
mur de ea, quæ respicit alienationem feudi in extraneos, siue de
ea, qua fœmina succedit in ipso feudo.

Quo enim ad alienandi facultatem (vt de ea primum differa-
mus) obseruandum est, illam non esse probatam. Cuius veri-
tatis demonstrandæ gratia præmittendum est, quod vt dicatur
probata consuetudo hæc, sitque seruanda, plura requiruntur,
quæ paucioribus, quam fieri potest, referam.

Primo requiritur actuum † multitudo, & frequentia, vt scri- 47
bunt omnes *in l. de quibus. ff. de legib. Decius in cons. 402. nu. 18. Decianus
in cons. 11. nu. 165. lib. 1. Rolandus in cons. 2. nu. 118. lib. 1.* & alii, quos sta-
tim referam.

Secundo requiritur, quod prædicti actus † sint vniformes, 48
non autem difformes, sicuti declarant *Bartolus, Socinus Senior,
Decius, & Crauetta*, quos retuli, & probaui *in cons. 8. nu. 17. lib. 1. & in
cons. 163. nu. 6. lib. 2.* Et his accedunt *Natta in cons. 106. num. 10. lib. 1. &
in cons. 309. nume. 9. lib. 2. Purpuratus in cons. 6. nu. 20. lib. 1. Rolandus in
cons. 53. nu. 33. & in cons. 87. num. 53. lib. 2. & in cons. 13. nu. 18. lib. 4. Osas-
cus in decis. 99. nu. 7. & 12. & Decianus in cons. 51. num. 77. lib. 2.* qui re-
spondit, de actibus ad inducendum consuetudinem excluden-
tem fœminas à successione feudorum.

Tertio requiritur, quod dicti actus † sint specifici, ita quod 49
specifice, & non in genere probetur consuetudo, sicuti scripsi
in cons. 226. num. 40. lib. 2. post Oldradum, Ancharanum, Decium,
Parisium, & alios, locum allegasse sufficiat. Ibi enim in specie
differui

differui de hac consuetudine alienandi feuda ex pacto, & prouidentia, & mixta.

50 Quarto requiritur, quod prædicti actus † sint confecti animo, & intentione inducendi consuetudinem. Ita post Rochum, Curtium, & Iasonem responderunt in terminis *Craue.cons.814.n.9.lib.5. Rolandus in cons.2.nu.126.lib.1. & Beretta in cons.9.nu.53. Et idem decidit Osascus in decis.99.nu.9.*

51 Quinto requiritur, quod testes † de prædictis actibus deponentes reddant suæ attestationis, etiam non interrogati, rationem: quemadmodum post Bartolum, Decium, & alios in specie respondit *Rolandus in dicto cons.2.nu.123.lib.1. & simili in casu Craue.in cons.556.nu.4.lib.4.*

52 Sexto requiritur, quod actus † isti alienationum confecti fuerint scientibus, & patientibus dominis directis, ac etiam agnatis, ad quos feuda peruenire debent, vt scilicet præiudicare eis possit ipsa consuetudo. De scientia, & patientia dominorum directorum sic scribant post alios *Brunus in cons.37.nu.1. & 3. Rolandus in dicto cons.2.nu.124.lib.1. & Beretta in cons.9.nu.53. in fine & num.56. qui nu.57.* subiungit post Alexandrum, Afflictum, & Socinum
53 minorem, quos refert, scientiam, & † patientiam hanc in Principe domino directi non præsumi etiam longissimo tempore. De scientia, & patientia agnatorum sic quoque responderunt *Brunus in dicto cons.36.num.8. Neuiz. in cons.9.numer.31. Craue. in cons.391.nu.23.lib.3. & Beretta in dicto cons.9.num.53.* Nec repugnat quod post aliquos respondit *Socinus Iunior in cons.101.num.7.lib.2.* cum dixit, nō valere hanc consuetudinem in præiudicium agnatorum. Non inquam hoc repugnat, quia intelligitur, quando agnati ipsi fuerunt ignari illorum actuum vel passi non sunt illos fieri, aut saltem eis contradixerunt: secus vero si (vt diximus) fuerunt scientes, & patientes.

54 Septimo, & vltimo requiritur, quod cōsuetudo † hæc sit præscripta cursu temporis, cuius nulla sit memoria in contrarium, vt in specie responderunt *Brunus in dicto cons.36.num.4. & 5. & Rolandus in dicto cons.2.nu.121.lib.1.*

His præmissis, dicimus nunc, prædictam allegatam consuetudinem probatam minime fuisse vel instrumentis, vel testibus. Et quoad (vt de eis primum agamus) instrumenta, quibus probari solet consuetudo, vt post alios responderunt *Curtius Iunior in cons.196.nu.6. Craue.in cons.196.nu.4. Cephalus in cons.307.n.93.lib.3. & in terminis nostris Beretta in dicto cons.9.nume.53.* existimo illis consuetudinem hanc non probari.

Primo enim allegatur venditio facta anno 1514. à Dominis Luca, & Georgio, D. Sebastiano Saulio, de qua dicitur cōfectum instrumentum. Verum vno verbo respondetur, in facto præsupponi, instrumentum illud non fuisse in actis productum cū ter-
55 mino ad opponendum, † sicuti iure requiritur, vt tradunt *Felinus in cap. quoniam contra col.1. de probatio.* & alii multi, quos refert, & probat *Didacus in lib.1. varia. resolut. cap.1. nu.5.*

Secundo producta dicitur venditio partis dicti feudi Sancti Michaelis facta anno 1534. à D. Aleramo de Ceua D. Io. Georgio Maloperæ Cumiensi. Cæterum respondetur, venditionem illam factam fuisse consensu agnatorum, quibus oblatum fuit, vt ipsi possent emere, & propterea tacitus ille consensus sibi: non autē aliis præiudicium attulit. Nec in eorum detrimentum induci potuit aliqua consuetudo: cum de eorum scientia non constet.

Tertio producta fuit permutatio quædam partis feudi Sancti Michaelis facta anno 1538. inter Dominos Io. Baptistam, & Petrum fratres, & D. Iosephum Rabiam Cumiensem, qui loco feudi tradidit dictis fratribus prædia quædam allodialia, & certam pecuniæ quantitatem. Responderi facile potest, non constare, quod permutatio facta fuerit scientibus, & patientibus aliis agnatis, & domino directi.

Quo vero ad testes, quibus opinatur, & asserit D. Vaschus probasse prædictam consuetudinem alienandi feuda Sanct Michaelis in extraneos, dicimus pariter dictos testes nullo modo probare.

Primus testis Berrutus de Berrutis nihil probat: Cum de feudis Sancti Michaelis referat tres tantum alienationū actus, nempe D. Alerami in Dominum Io. Georgium Maloperam, Dominorum Io Baptistæ, & Petri in D. Iosephum Rabiam, & demum D. Caroli in D. Alphonsum Carretum. De duobus illis primis dictum fuit supra nil obesse. De tertio autem non constat. Non enim productum fuit aliquod dictæ alienationis instrumentum, quod verisimiliter potuisset produci, si extaret, sicuti duo illa prima supra commemorata fuerunt producta.

Reliqui testes, qui de his alienationibus testimoniū dixerunt, nihil pariter concludunt. Nam secundus testis Georgius Candana, Quartus Bernardinus Ferrarius, Quintus Bernardinus Barberius, Sextus Paulinus Rubeus, Septimus Alphonsus Rugierius, Vndecimus Henricus Ferrarius, Duodecimus Ioan. Baptista Porta, & Decimus septimus, Ioan. Baptista Bonada solum deponunt de feudis Marchiæ Ceuæ in genere. Et licet deinde in specie exprimant feuda Garresii, Bagnaschi, & alia nonnulla: non tamen verbum aliquod faciunt de feudis Sancti Michaelis: & propterea nil probant: quia etsi admittimus (quod tamen negamus) probatam fuisse consuetudinem quo ad illa feuda Garresii, Bagnaschi, & reliqua, nihilominus consuetudo, † quæ localis esse dicitur, extendi non debet ad hæc 56
feuda Sancti Michaelis, vt tradunt *Bartolus in l.1.§. si quis ex hos.ff. de itinere actuque priua. late Craue.in consilio III. numero 15. & in specie Brunus in consilio 36.numero 3. & ego ipse in cons.226.numero 43.libr.2.* Præterea non probant ij testes, quia dicere debuissent, quod ita alienari consueuerunt hæc feuda, vt nec possent agnati reuocare ipsas alienationes, etiam oblato pretio, sicuti in specie respondit *Brunus in cons.36.nu.5.vers. nam dicere debuissent*, & Brunum secutus est *Craue.in consilio 373.numero 30.lib.3.* Rursus & tertio dicimus, quod prædicti testes non probant, quia non deponunt, quod tales alienationes fuerint frequentatæ publice præsentibus, & scientibus omnibus consortibus, seu saltem maiore parte eorum. Ita in specie respondit *Alex.in cons.136. numero 18.lib.2.* & manifestius *Brunus in cons.36.num.8.* qui subiunxit, testes esse debere
† concordes in tempore, & in identitate actuum, alioqui tam 57
quam singulares non probare. Debent etiam dicere ipsi testes
(inquit Brunus,) quod agnati aliqui tentarunt reuocare † ali- 58
quas alienationes, & quod admissi non fuerunt propter ipsam consuetudinem. Quo sane modo locuti non sunt prędicti testes. Præterea, & quarto, respōdetur, admisso citra veri præiudicium, ꝙ probata esset hęc consuetudo alienandi hęc feuda inter viuos ex causa onerosa, nihilominus dicendum est non extendi ad casum nostrum, nempe ad alienationem factam in vltima voluntate, sicuti in specie respondit *Curtius Iunior in cons.171. nu.10. vers. Sed tunc subintrat.* Et rationem reddit Curtius, quia consuetudo
† hæc tamquam contra ius commune est stricti iuris, ob id non 59
extenditur de casu ad casum, id quod latissime comprobat in specie alienationis feudi *Socinus Iunior in cons.101.numer.13. & multis sequentibus.lib.2.*

Demum dicimus quod potius contraria consuetudo iuri cōmuni, & ipsis inuestituris conueniens fuit probata, & præsertim testimonio D. Manfredi patris D. Margaritæ, Socerique D. Vaschi. Quæ quidem D. Margarita tamquam ipsius patris sui hæres improbare non potest hanc attestationem, iuxta ea, quæ dixi supra de confessione defuncti, quam hæredi impugnare non licet. Et multi testes affirmant, quod cum dominus Prierii hæredem in eo feudo fecisset D. Marchionem Saluciarum, declaratum fuit per sententiam, non potuisse sic alienari in detrimentum agnatorum.

Differamus nūc de allegata consuetudine admittendi fœminas etiam existentibus masculis ad successionem horum feudorum Sancti Michaelis. Hanc consuetudinem conatus est probare D. Vaschus aduersarius multis ex casibus successionum ipsarum fœminarum, de quibus permulti testes attestati sunt. Verum existimo consuetudinem hanc nullo modo esse probatam, cuius veritatis demonstrandæ gratia præmittendū est, quod testes deponentes † fœminas pluries in feudo successisse æquali- 60
ter, & eodem tempore cum masculis, dicere debent, ilias sic successisse virtute dictæ consuetudinis, & quod si illa non extitisset, non successissent. Ita in specie respondit *Ancharanus in cons.171.nu.14. in cons.197. numer.12. & in cons.241. colum.10. vers. Secundo respondeo lib.2. & in cons.814.lib.5.* Hoc præmisso, differamus de singulis casibus successionum fœminarum in his feudis.

Primus est casus, qui dicitur contigisse in personam D. Constantiæ filiæ D. Rolandini ex condominis Sancti Michaelis, quæ dicitur successisse patri in eius feudi portione. De hoc casu deponit primus testis Berrutus de Berrutis. Verum respondetur primo contrarium fuisse probatum, quod imo ipsa D. Constantia non successit.

61 Præterea, testis iste tamquam † singularis nullam fidem facit. *l.iurisiurandi.§.1.C.de testib.* cum similibus.

Secundus est casus, qui euenisse dicitur in personam D. Catharinæ filiæ Marchionis Fœbia, quæ successit patri in feudo, & nupsit filio Præsidis Balbi. De hoc casu deponunt dictus primus testis Berrutus de Berrutis. Tertius testis Antonius Mombellus, sic & Alphonsus Rugerius septimus testis, & decimus sextus, & vigesimus octauus.

Sed respondetur primo, quod erat Feudum Prierii diuersum ab hoc Sancti Michaelis. Rursus & secundo dicimus, quod illa successio & dotis constitutio fuit confirmata ab Imperatore, & à Duce Sabaudiæ, & præsumendum est, quod dictum feudum esset hæreditarium, alioqui prædicti Principes non dedissent licentiam nec confirmationem in præiudicium agnatorum.

Tertius casus dicitur contigisse in personam D. Benentinæ filiæ D. Benedicti Lesegnii domini, quæ patri successit in feudo. De hoc casu deponunt secundus testis Georgius Candana, & D. Laurentius Bertonus doctor decimus nonus.

Respondetur primo, constare ex quodam transactionis instrumento, quod imo non successit: sed dotis causa assignata ei fuerunt quædam bona libera, & feudalia agnato adiudicata, sicuti constat ex transactione confecta mediante sententia arbitrali ipsius met D. Bertoni testis. Et ideo casus iste retorquetur contra D. Vaschum aduersarium.

Quartus casus euenisse dicitur in personam D. Franchæ vxoris D. Ioannis Violæ domini, quæ fratri successit in feudo, sicuti deponunt Antonius Mombellus tertius testis, Siluius Duganus decimus octauus, Ricobonus vigesimus tertius, & Bartholomæus vigesimus sextus. Respondetur probatum fuisse contrarium, quod imo ipsa D. Franca non successit in dicto feudo, cum à Dom. Theodoro agnato fuerit exclusa, non obstante testamento paterno: sicuti deponunt decimus quartus, & vigesimus testes D. Io. Antonii Georgii actoris. Et rursus, si Do. Franca est assecuta hoc feudum, illud consecuta est necessitatis
62 causa pro restitutione dotis: † quod permissum est à decreto Ducali, cuius mentionem faciunt *Crauetta in responso pro Genero, & Osascus in decis.23.nu.14.& decis.165.nu.2.*

Quintus casus adducitur ex persona D. Faustinæ filiæ Comitis Vlmetæ, quę D. Claudio fratri successit in feudo, sicuti attestati sunt Antonius Mombellus tertius testis, Paulinus Rubeus sextus testis, Vincentius Ferrus octauus testis, & Matthæus de Iudicibus decimus sextus. Respondetur primo, hunc casum ad rem nostram non pertinere: cum dictum feudum Vlmetæ nec etiam comprehensum sit sub feudis Marchiæ Ceuæ: Et vbi esset ex Marchia dicendum, foret probare contrarium: quia dicta D. Faustina fuit exclusa à iurisdictione, & homagiis. Et residuum quod habuit, licentia & consensu agnatorum, & domini directi consecuta est, sicuti deponunt secundus, decimus nonus, vigesimus, & vigesimus primus testes D. actoris.

Sextus casus euenisse dicitur in personam D. Constantiæ filię Principis Melfi, quæ successit in feudo, vt deponunt Bernardinus Ferrarius quartus testis, & Io. Bernardinus Barberius quintus.

Respondetur primo, dictum feudum non comprehendi sub feudis Marchiæ Ceuę. Et vbi comprehenderetur, dicimus non esse probatum, cum quartus testis nihil concludat. Et rursus hoc feudum (vt deponit quintus testis) peruenerat ad D. Catharinam filiam Marchionis Febi, quæ ex licentia, & consensu Imperatoris, & Ducis Sabaudiæ (vt diximus supra) dedit in dotem eius marito filio Præsidis Balbi: & ita iam feudum fuit legitime effectum fœmineum.

Septimus est casus, qui dicitur contigisse in personam D. Lucretiæ filiæ Do. Io. Francisci ex Marchionibus Sancti Michaelis patrui D. Io. Antonii Georgii actoris, quæ patri successit in feudo, sicuti attestatur Io. Baptista Bonada decimus septimus testis. Verum respondetur præter id, quod iste testis est singularis, cõtrariũ est verius: quia imo dicta D. Lucretia nõ successit in feudo.

De filiabus Lomellini, & de D. Genepria filia D. Giardini nil dico, cum de eis testes sint singulares.

Præterea respondetur, prædictos testes de dictis septem casi-
63 bus attestantes non probare allegatam † consuetudinem: primo, quia non deponunt de actibus vniformibus, Secundo quia actus illi confecti fuerint animo, & intentione inducendi consuetudinem: Tertio quod scientibus, & patientibus agnatis. Quarto scientibus, & patientibus dominis directi. Quinto quod ipsi testes etiam non interrogati rationem reddiderint, & demum sexto, quod decursum sit tempus immemoriale: sicuti ad probandam hanc consuetudinem dixi supra concurrere debere sex hæc requisita.

Postremo loco dicendum est, non modo cõstare de prædicta consuetudine: sed potius de contraria, sicuti eã deduxit, & probauit D. Io. Antonius Georgius actor testimonio multarũ, qui casus, & exempla referunt multarum fœminarum ab his feudis per agnatos exclusarum, sicuti exclusæ fuerunt D. Lucretia soror D. Manfredi, de cuius feudi successione nunc agitur, D. Lucretia filia D. Ioannis, D. Constantia filia D. Rolandi, & demum filiæ D. Marci. Sunt etiam attestati permulti ex dictis testibus, quod extra oppidum Sancti Michaelis in ipsa Marchia Ceuæ multæ fœminæ exclusæ fuerunt per agnatos à feudorum successione, quemadmodum exclusæ fuerunt filiæ Do. Ferrandi loci Castellini, D. Marchisia filia D. Ioannis loci Nuceti, D. Catharina filia, D. Alemani loci Prierii, & aliæ multę, quę breuitatis gratia omittuntur.

Et prædictæ quidem probationes factæ à D. Io. Antonio Georgio actore ad demonstrandum feuda Sancti Michaelis non consueuisse alienari in extraneos, nec transire ad fœminas, præferri omnino debent contrariis probationibus (si quæ sunt) factis à D. Vascho aduersario. Et hoc multis rationibus.

Prima quarum est, quod testes, quibus contrariam consuetudinem, & vsum probauit Do. actor sunt ex ipsismet dominis, & Marchionibus, sicque digniores illis, quos produxit D. Vaschus reus. Certum autem est, quod etiam in probationũ paritate an- 64
teponendi sunt testes † digniores, *l.3.§.eiusdem.vbi Bart.ff.de testibus*, & responderunt *Ruinus in cons.137.nume.2.lib.5.Socinus Iunior in cons.32.nu.19.lib.2.Craue.in cons.272.nu.16 Rolandus in cons.24.num.52.lib.1.& Gramma.in decis.59.nu.41.*

Secunda est ratio, quia testibus verisimiliora † deponentibus 65
credendum est magis quam illis, qui minus verisimilia attestantur, *l.ob carmen.§.testes.ff.de testibus Decius in cons.534.in fine. Parisius in cons.112.in fine, lib.1.& Gozad.in cons.8.nu.46.* Porro verisimilius † 66
est, quod magis conuenit iuri communi, vt scribunt *Decius in l. furiosum, n.20.C.qui testa.facere poss. Parisius in loco supra citato, & Gozad.in cons.13.n.26.* Cum ergo testes D. Io. Antonii Georgii actoris deponant hæc feuda alienari non posse in extraneos, & non transire ad fœminas saltem masculis existentibus tamquam conueniens iuri communi adhibenda est maior fides.

Tertia est, quod per probationes à D. actore factas euitamus 67
iuris † cõmunis correctionem, vel saltem ad illud reuertimur, Et propterea maior fides est eis adhibenda, vt in specie responderunt *Curtius Iunior in cons.26.nu.8.Decianus in cons.44.nu.21.& in cons.51.nu.72.lib.2.& Beretta in cons.9.nu.54.*

Tertia est ratio, quia probatio facta à D. actore annexam habet cõfessionem D. Manfredi patris dictæ D. Margaritæ reę conuentæ. Qui quidem D. Mãfredus alias examinatus in causa quadam attestatus est, hæc feuda Sancti Michaelis alienari non posse in extraneos, & fœminas esse pariter incapaces, existentibus masculis. Et rursus paulo antequam moreretur cõfessus est, hoc feudum, de quo nunc est contentio, pertinere ad Do. actorem, sicuti hæc de confessione deposuerunt duo testes, nempe vigesimus tertius, & vigesimus quartus. Nec dicatur hos testes tamquã 68
singulares non probare: quia respondetur, testibus † singularibus probari confessionem alicuius, vt multorum auctoritate adductus respondit *Craue.in cons.267.nu.5.*

Qua ex re infertur, dictum D. Manfredum non nisi vt fraudaret D. actorem, ad quem se mortuo feudum erat peruẽturum, donasse ipsum feudũ D. Vascho eius genero, sicuti latissime respondi *in cons.226.nu.15.cum multis sequentibus lib.3.* & de eadem facti specie idem respondit *Bursatus in cons.165.lib.2.*

Superest nunc, vt discutiamus, an hoc feudum † sit effectum a- 69
lienabile in extraneos, ac etiam ad fœminas transitorium ob diuisionem bonorum factam inter D. Manfredum D. Margaritæ patrem, & D. Io. Antonium eius fratrem, D. Io. Antonii Georgii actoris auum? Qua de dubitatione paucis respondendum est, diuisionem illam non immutasse huius feudi naturam: atq; ita effectum non esse alienabile, & ad fœminas transitorium: sed mortuo D. Manfredo sine filiis masculis feudũ dicitur reuersum ad D.

ad D. actorem masculum nepotem dicti D. Io. Antonii. Ita sane censuit glo. *notab. in cap. si quis aliquem in tit. Imperat. Lothar. quam secuti sunt Baldus ibi, nu. 8. & idem in cap. 1. §. vlt. in tit. si de feudo fuer. contro. inter dom. & agna. Feder. de Senis. in cons. 218. Tale factum. Duo fratres, Aretinus cons. 3. nu. 2. Alex. in cons. 13. nu. 1. & 7. in cons. 15. in fine. & in cons. 21. nu. 4. lib. 5. Curtius Sen. in cons. 49. nu. 24. & in cons. 50. num. 16. Ias. in cons. 96. nu. 3. lib. 1. late Ruinus in cons. 7. nu. 10. & in cons. 11. nu. 5. lib. 1. & manifeste Gozad. in cons. 53. nu. 16. sic etiam Brunus in cons. 70. nu 3. & in cons. 78. nu. 8. & Franciscus Beccius in cons. 24. nu. 16.* & aliis comprobaui infra *in cons. 976.*

His intelligimus quam bono iure contendat Illustris Do. Io. Antonius Georgius, pro quo non dubito, quin Senatus Excellentiss. sit pronuntiaturus.

SVMMARIA.

1 *Instrumentum dotis fictum & simulatum nullā meretur executionem.*

2 *Actus fictus & simulatus detegitur coniecturis. Estque talis nullus & inualidus. Num. 3.*

4 *Confessio facta & simulata qualiter demonstretur.*

5 *Particularis solutio, qua quis integram se summam accepisse confitetur, inducit falsitatis præsumptionem.*

6 *Promissio summæ quam quis recepisse se confessus est, itidem falsitatem innuit.*

7 *Antifactum seu donatio propter nuptias fieri debet ad certam vsque quantitatem Placentiæ.*

8 *Actuum correspectiuorum natura hæc est, vt si vnus illorum est nullus, alter etiam corruat.*

9 *Depositum non verum & improprium arguitur ex actuali actu ipsius depositionis.*

10 *Depositum irregulare dicitur mutuum.*

11 *Mutuum requirit actualem traditionem.*

12 *Promissio est inualida cū promissum est interesse de deposito, vel mutuo.*

13 *Vsura in mutuo directo committitur.*

14 *Vsura in omnibus contractibus præter mutuum committi potest.*

15 *Quinque pro centum in causa dotis promissa propter onera matrimonii & alimentationem exigere licet. Non licet si maritus concessit dilationem ad soluendum dotem. Num. 16.*

7 *Maritus ratione retardatæ solutionis dotis propter moram regularem*

1 *petere potest aliquid pro alimentis. Secus si aliter pactum & conuentum est initio. Num. 18.*

19 *Promissio vniformis præstationis non valet ad interesse retardatæ solutionis in dote.*

20 *Promissione subsecuta videtur satisfactum dictæ confessioni.*

21 *Promissio subsecuta cadet loco solutionis, respectu cōfessionis præcedētis.*

22 *Maritus recipiendo promissionem censetur loco solutionis dotis acceptasse nomen debitoris, itaque dotis creditum transtulisse in aliam causam promissionis.*

23 *Vxorem consensisse promissioni à marito factæ donationis causa propter nuptias qualiter probetur. Non dicitur tamen non sensisse ad sui præiudicium. Num. 24.*

25 *Præsentia operante ad sui fauorem, operari debet etiam consensus ad sui damnum in eodem facto.*

26 *Obligatio dotis transferri potest in obligationem depositi.*

27 *Nouatio valet hæc in dote, si fit ex obligatione dotis depositum.*

28 *Nouatio facta non dicitur, quando secunda promissio & contractus est nullus.*

FACTI SPECIES.

ILLVSTRIS D. Io. Andreas Pusterla Eques Placentinus anno 1592. die 4. Iunii conuenit cum M. D. Ferando Pauero Placentino, vt ipse D. Ferandus in vxorem duceret m. Do. Lauiniam dicti D. Equitis neptem ex filio: cui quidem D. Ferādo promisit dictus D. Eques causa dotis dictæ eius neptis libras triginta sex mille his in terminis, hoc est libras decē mille in festo Sancti Martini proxime futuri, libras decem, & octo mille, & nouem centum intra sex annos, soluendo tamen ipso Dom. Equite quinque pro singulo centenario singulis annis. residuum vero dictæ quantitatis promisit dictus D. Eques soluere intra tres annos à die Sancti Martini anni 1593 & prout in capitulis matrimonialibus legitur.

E contra vero promisit in eisdem capitulis dictus D. Ferandus, quod secuta copula Carnali cum dicta Do. Lauinia confici facere instrumentum dotale ad commodum & fauorem dictæ D. Lauiniæ, in quo affirmet, & confiteatur dictus D. Ferandus se habuisse, & recepisse totam ipsam dotem seu summam prædictam librarum triginta sex millium, & quod ipse D. Ferandus cōstituet antifactum, hoc est donationem propter nuptias ad rationem triginta pro sing. centenario secundum dispositionem statutorum Placentiæ.

E conuerso vero dictus Dom. Eques promisit dicto D. Ferando statim confecto dicto instrumento dotali, confici facere aliud instrum. in quo ipse D. Eques affirmet, & cōfiteatur, se nomine depositi debitorē esse dictæ quantitatis soluendæ in terminis supradictis.

Eodem anno 1592. die 29. Iulii post iam secutam copulam Carnalem inter dictum D. Ferandum, & D. Lauiniam confectum fuit instrumentum, in quo dictus D Ferandus confessus est erga dictum D. Equitem, se habuisse, & recepisse ab ipso D. Equite totam dictam summam librarum triginta sex millium, habita fide à prædicto D. Equite de conficiendo alio Instrumento depositi de quo supra. Et in hoc ipso instrumento dotali dictus D. Ferandus fecit dictam donationem propter nuptias dictæ D. Lauiniæ tunc præsenti, cui etiam promisit dotem, & donationem prædictas restituere eueniente casu restitutionis.

Eadem die 29. Iulii confectum fuit aliud instrumētum, in quo dictus D. Eques confessus est, erga dictum D. Ferandum se nomine depositi habuisse, & recepisse à dicto D. Ferando præsente dante, & deponente ad omne dicti D. Equitis risigum, & periculum, prædictam summam librarū viginti sex millium. Quæ quidē pecuniæ (ita legitur in dicto instrumento) sunt, & procedunt pro resto dotis dictæ D. Lauiniæ. Et hanc summam promisit dictus D. Eques restituere intra tempus conuentū in prædictis capitulis, soluendo interim interesse ad rationem quinq; pro singulo centenario, sicuti iam fuerat in illis capitulis conuentum.

Anno 1593 mense Iulio decessit dictus D. Ferandus.

Præsupponitur etiam in facto, Placentiæ extare statutum sub rub. de antifacto & donatione propter nuptias, quo cautum est, quod maritus pro dote à se recepta constituere possit antifactum sicque donationem propter nuptias ad rationem triginta pro singulo centenario.

Nunc dicta D. Lauinia petit sibi restitui totam, & integram dotem dictarum librarum triginta sex milliū, ac etiam donationem sibi factam propter nuptias.

Hæres vero dicti D. Ferandi offert se paratum restituere quantitatem illam vere, & realiter receptam à prædicto D. Ferando: ac etiam donationem propter nuptias: pro residuo vero quod est librarum viginti sex millium, vult exspectari tempus solutionis fiendæ à D. Equite iuxta promissionem ab eo factam, vel cedere actiones, vt possit dicta D. Lauinia illud consequi decurso tempore præstituto dicto Dom. Equiti ad illud restituendum.

Quæritur quid iuris.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCVII.

RESpondendum existimo, hæredem Do. Ferandi
compelli minime posse restituere D. Lauiniæ prę-
dictam summam librarum viginti sex millium
1 vna cum antifacto, cum Instrumentum † illud
dotis receptæ ab ipso D. Ferando tamquã fictum,
& simulatum nullam mereatur executionem, cuius quidem ve-
2 ritatis declarandæ gratia præmitendum est primo, actum † fi-
ctum, & simulatum detegi coniecturis, & præsumptionibus,
vt scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 124.
numero 3. & in præsumpt. 125. numer. 2. & in li. 2. de arbitrariis iudicum,
casu. 247.* vbi Baldum, & alios multos commemoraui, & acce-
dunt congesti à *Francisco Beccio, in cons. 52. numero 46.* Præmitto, &
3 secundo, actum † fictum, & simulatum, esse nullum, & inualidũ.
*l. emptor. ff. de aqua pluuia arcen. l. qui sub imagine. C. de distract. pign. &
l. imaginaria. ff. de reg. iuris* & illis in locis scribunt gloss. *Bartolus* &
reliqui, & alios refert *Beccius in dicto cons. 52. nu. 35.*

His præmissis dicimus multis coniecturis & præsumptioni-
bus, prædictam confessionem à Do. Ferando factam esse simu-
latam & fictam.

Prima est coniectura, imo euidens probatio, quia clare con-
stat nec eo die 29. Iulii nec antea fuisse numeratam summam
prædictam librarum viginti sex millium: cum eodemmet die
coram eisdem Testib. & Notario, confessus sit dictus D. Eques
se causa, & pro residuo dictæ dotis D. Lauiniæ debitorem esse
dicti D. Ferandi dictæ summæ librarum viginti sex millium. Ita
4 fictam, † & simulatam confessionem in specie demonstrat *Bal-
dus in l. 2. nu. ... C. de num. pecun.* cum dixit, quod licet primum
Instrumentum dotis numeratæ, & confessatæ, probet ad fauo-
rem mulieris: attamen secundo instrumẽto, in quo fit promis-
sio de dote ipsa soluenda, probatur simulatio illius primi: &
Baldum secutus est ibidem Salicetus. Idem *Baldus in l. ab Anastasio.
numero 4. vers hoc est argumentum. C. mandati*, & ibidem *Salicetus.
colum. 2. vers. idem præstat aliud argumentum*, scribunt ij, quod si
Titius sit confessus, se dotis nomine recepisse centum: & dein-
de post ipsam confessionem apparet, eidem de prædicta summa
fuisse numerata quinquaginta, certe ex hoc apparet confessio-
nem illam solutionis fuisse fictam, & simulatam. Quemadmo-
5 dum ergo ibi subsequens particularis † solutio eius summæ,
quam quis integram se recepisse confessus est, inducit præsum-
ptionem falsitatis, sicque simulationis confessionis in residua
6 summa. Ita pariter subsequens promissio † summæ quam quis
recepisse confessus est, præsumptionem falsitatis eiusdem indu-
cit. Ita Baldi traditionem ad rem nostram adducit *Romanus in cõs.
45. nu. 2.* & secuti sunt *Curtius sen. in cons. 55. incipit. super duobus. col. 4.
vers. fortius ad prædicta. & Barbat. in cons. 19. col. 3. lib. 2.*

Secunda est coniectura simulationis, quia statim, & in conti-
nenti post confessionem dotis receptæ facta est promissio à Do.
Equite, se debitorem dictæ summæ, apud se depositæ, & mutuo
datæ. Ita simulationem contractus arguit *Cæpolla in Tract. de simu-
latione contractuum in secundo casu, nu. 11. & in tertio casu num. 15.* quem
in terminis nostris secutus est *Curtius sen. in dicto cons. 55. colum. 5.
vers. & potissime quia.* Et accedunt alii à me congesti *in commenta-
riis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 122. num. 44.* & accedit *Abbas in
cons. 5. nu. 1. lib. 1.*

Tertia est coniectura, quæ colligitur à causa ob quam D. Fe-
randus confessus est, se recepisse totam, & integram dotis quan-
titatem. Est sane causa quia statuto Placentiæ relato in facti spe-
7 cie sancitum est, antifactum, † seu donationem propter nu-
ptias fieri debere ad certam vsque quantitatem, nempe triginta
pro singulo centenario dotis receptæ ab ipso marito. Voluit sta-
tutum dotem esse numeratam à dotante, & receptam à marito,
vt fieri, & constitui possit donatio prædicta, iuxta *authen. dos da-
ta. C. de donatio. ante nuptias.* quæ pariter requirit dotem esse da-
tam, vt deinde maritus possit donare propter ipsas nuptias. Quę
sane constitutio, an locum habeat etiam quando dos est pro-
missa, dataque dilatione ad soluendum? Dubitant Doctores i-
bidem, vt *Bart. Baldus. & Salicetus, Guido Papæ. q. 274. & 565. Ruinus
in cons. 110. numero 2. & 3. lib. 5. Afflictus in decis. 291. 323. & 333. Gram-
mat. in decis. 97. Paris. in cons. 95. num. 35. lib. 2. & Phanucius in Tract.
de lucro dotis in verbo restituenda, num. 46. & multis sequentibus.* Hanc
autem disputationem, vt euitaret D. Eques effecit, quod ficte,
& simulate D. Ferandus confiteretur, se vere recepisse totam il-
lam summam librarum trigintasex millium: cum tamen decem
tantum ei numerata fuissent.

Cæterum admisso citra veri præiudicium, quod confessio il-
la D. Ferandi non sit ficta, aut simulata: sed sub spe futuræ pro-
missionis: adhuc tamen dicendum est, confessionem illam esse
omnino nullam, & inualidam, & consequenter minime exe-
quendam. Nam certum est quod tres isti actus nempe capitula
matrimonialia, confessio dotis numeratæ, & promissio facta, à
D. Equite, sunt tres actus correspectiui, cum vnus sit confectus
causa alterius, & eodem die coram eisdem testibus, & ab eodem
Notario recepta sunt duo ipsa instrumenta. Ita post Baldum, A-
lexandrum, Corneum, & alios scripsi *in commentariis de præsum-
ptionibus. lib. 6. præsumpt. 12. numero 4. & 5.* quo loci *numero 2.* dixi
ex prædictorum ac aliorum plurium sententia, naturam † a- 8
ctuum correspectiuorum, hanc esse, vt si eorum vnus nullus est,
& inualidus, alter etiam corruat. Porro in casu nostro promissio
illa facta à Do. Equite est nulla, & inualida. Ergo etiam nulla &
inualida est confessio facta à D. Ferando erga ipsum Do. Equi-
tem. Illa minor propositio, vel ex eo probatur quod in ea pro-
missione dicitur, D. Ferandum deposuisse apud ipsum D. Equi-
tem dictam summam librarum viginti sex millium. Et tamen
hoc est falsum, quia dici non potest depositum, vel verum, &
proprium, vel improprium, & irregulare. Non equidem † est 9
depositum verum, & proprium: cum illud requirat actualem a-
ctum ipsius depositionis sicuti indicat natura ipsius actus depo-
siti. & loquuntur leges illę multæ scriptæ in tit. *depositi. ff. & C.*
Non etiam † est irregulare, quod dicitur mutuum. *l. Lucius. &* 10
l. dies sponsaliorum. §. 1. ff. depositi.

Quod sane mutuum † requirit actualem traditionem, vt fiat 11
de meo tuum. *l. 2. §. appellata. & §. seq. ff. si certum peta.* & scribunt
omnes illis in locis. Est etiam inualida dicta † promissio, quia 12
promissum fuit interesse ad rationem quinque pro singulo cen-
tenario, quod vsura, & fœnus est: cum pro deposito, vel mu-
tuo interesse aliquod præstari, lex ipsa diuina, pontificiaque
prohibeat. De mutuo sunt tex. *in cap. si fœneraueris, & in cap. ple-* 13
rique. 14. quæst. 3. & dicitur vsura † directo commissa, quæ in mu-
tuo committitur, vt scribunt à me relati in loco, quem mox re- 14
feram. De deposito idem dicendum est: cum in † omnibus con-
tractibus, etiam præter mutuum committi possit vsura, quæ
indirecta appellatur, sicuti tradunt permulti quos longa serie
congessi *in consilio 109. numero 28. & 29. libro secundo*, & in specie pro-
bant *l. rogasti. §. si tibi. & si certum peta. & l. Lucius. la. 1. ff. depositi*, &
illis in locis Doctores, & in specie *Romanus in cons. 500. numero 7. &
8. & in cons. 520. n. 4.* Nec repugnat, quod in casu nostro illa quan- 15
titas, quinque † pro singulo centenario fuit promissa ea de cau-
sa vt D. Ferandus posset sustinere onera matrimonii, sicq; p ali-
mentis D. Lauiniæ, quod iure permissum videtur. vt scribunt
Doctores *in l. insulam. §. vsuras. ff. soluto matr. & in cap. salubriter. de
vsuris.* Nam respondetur primo, quod & si quando maritus du-
cit vxorẽ, & incipit sustinere onera matrimonii, vxor constitui-
tur in mora irregulari, & sic maritus propter hoc petere potest
alimenta, vt scribunt glo. & Doctores *in l. de diuisione ff. soluto* 16
matr. attamen quando maritus † concessit dilationem ad sol-
uendum dotem mora aliqua irregularis non contrahitur, ne-
que peti possunt alimenta à marito, qui vxorem duxit, vt scri-
bunt Imola, Castrensis, & Butrius, quos refert, & sequitur
Socinus sen. in cons. 179. col. 2. vers. quam conclusionem confirmo lib. 2. qui
columm. 3. vers. confirmatur, & secundo. scribit receptam esse sen- 17
tentiam, quod licet maritus † ratione retardatæ solutionis dotis
propter moram regularem petere possit aliquid pro alimentis, 18
iuxta traditionem glossæ. & Docto. *in l. de diuisione. ff. soluto matr.
& in cap. salubriter de vsuris.* Nihilominus à principio † pacisci, &
conuenire non potest, quod ratione retardatæ solutionis habi-
to respectu ad quantitatem sortis debitæ pro rata ipsius sortis,
aliquid præstetur singulis annis, sicuti contigit in casu nostro.
Huius opinionis Socinus ipse refert Io. Andreæ, Butrium, Car-
dinalem, Baldum, Calderinum, Abbatem, Imolam, Romanum,
& Rodulphum. Et accedunt alii multi congesti à *Io. Baptista Lupo
in l. curabit. §. 4. nu. 76. & 78. Cod. de act. empt.* Et rursus subiungit
idem

idem Socinus *in dicto consi.179.col.4.versic. confirmo etiam hanc.* quod
19 etiam si concedimus peti posse † interesse retardatæ solutionis:
attamen non valet promissio vniformis præstationis, vt respondit Romanus *in cons.520.circa propositam consultationem, num.4.* qui multis comprobat.

Respondetur secundo ex sententia eiusdem Socini sen. *in dict. cons.179.col.pen.vers.confirmatur postremo præmissa ratione, lib.2.* qui in claris nostris terminis respondit, quod quando maritus confessus est recepisse dotem, & deinde sequitur promissio facta à socero debiti confessati, talis confessio facta censetur spe futuræ
20 promissionis, non autem numerationis, qua † promissione subsecuta videtur satisfactum dictæ confessioni: cum dicta promis-
21 sio † cedat loco solutionis respectu confessionis præcedentis, vt scribunt Bartol. *in l.penult.§. si vir. ff.soluto matrim.* & alij, quos infra referam. Et ideo sublata est obligatio illa dotis, & nouata, atque transfusa in nouam causam nouæ promissionis, & consequenter licet ex prima causa dotis posset peti aliquod interesse, non tamen ex secunda causa, quæ amplius non dicitur dotis.

Non obstant nunc ea, quę docte, & acute excitata sunt in motiuis, & dubitationibus.

Primo obiicitur confessionem factam à domino Ferando dici factam spe futuræ promissionis fiendæ à domino Equite, non autem spe futuræ numerationis, iuxta doctrinam Bart. *in dicta l. penult.§.si vir. ff.soluto matrim.* quam secuti sunt Baldus, Castrensis, Abbas, Alexander, Corneus, & alij à me congesti *in commentariis de præsumptionibus, lib.3.præsumpt.12.numero 90.* & his accedunt Bellonus *in consilio 87.numero 8. Cagnolus in l.2.numero vigesimo, C.de pactis inter emptorem & venditorem. Natta in consilio 316. numero 2.& 3.& Phanucius in tract.de lucro dotis, in verb.restituenda, numero 46.* ea
22 ratione ij moti sunt, quod maritus † recipiendo promissionem illam, censetur loco solutionis dotis acceptasse nomen debitoris, atque dotis creditum transtulisse, & nouasse in aliam causam promissionis.

Respondetur primo, doctrinam Bartoli & communem non habere locum, quando mulier ipsa, cuius fauore maritus confessus est recepisse dotem, consensit illi promissioni de dote soluenda, vt scribit Neuizanus *in lib.2.syluæ nuptialis, numero 73.in fin.* quem & ego retuli *in dicta præsumpt.12.numero 91.* Porro dom. La-
23 uiniam † consensisse promissioni factæ, à domino Equite, vel ex eo constat, quod in capitulis ipsis matrimonialibus sic fuit conuentum, quod scilicet dominus Ferandus, secuta copula carnali confiteretur, se dotem integram habuisse: & deinde vice versa dominus Eques confici faceret instrumẽtum, quo promitteret soluere dictam summam. Hæc capitula fuerunt inserta in instrumento confessionis factæ à domino Ferando, cui confessioni præsens fuit dom. Lauinia, quæ contractum, & confessionem acceptauit: & acceptasse dicitur cum omnibus suis qualitatibus iuxta doctrinam Bart. *in l. Aurelius, §. idem quæsiit. in fin. ff. de libera.legat.* quam multis comprobaui *in lib. 2. de arbitrariis iudicum, casu 93.numero 19.20.& aliis subsequentibus.* Et hac ratione cessat obiectio in motiuis excitata, nempe quod licet dom. Lauinia
24 † præsens fuerit dicto instrumento, vel confessioni, vel promissioni, non tamen quoad sui præiudicium dicitur consensisse, iuxta traditionem Bart. *in l.quæ dotis, ff.sol.matri.* cessat sane obie-
25 ctio hæc, quia si præsentia † operata est ad sui fauorem consensum illum, debet etiam operari ad eius damnum in eodem facto & instanti.

Respondetur secundo communem illam opinionem Bart. *in dicto §.si vir,* procedere quando maritus confessus est, se recepisse dotem ab vno, vt puta à socero, & deinde alter promittit summam illam soluere ipsi marito. Nam tunc confessio illa mariti videtur nouata, & transfusa per promissionem illam ab alio, quam à socero factam; secus vero quando ille idem, puta socer, cui confessionem fecit maritus, promittit deinde soluere dictam quantitatem. Ita declarat Angelus *in consilio 145.* quem refert & sequitur Curtius senior *in consilio 55. super duobus, colum. 2. versic.& istam eandem sententiam.* & idem sensit Ruin. *in consilio 197. col.pen.versic.præterea & hic, lib. 1.* & manifeste sic loquitur Bal. *in l. pollicitatione, nu.3.C.de donat.ante nupt.* & Bald. secutus est Fel. *in c. si cautio, n.83.de fide instr.*

Respondetur tertio doctrinam illam Barto. *in dicto §. si vir.* locum habere non posse in casu nostro, in quo cessat illa ratio, qua motus est Bartolus, & cum eo alij. quod scilicet facta sit nouatio: cum nostro in casu nulla dici possit nouatio, vt dicemus statim in responsione subsequentis argumenti, & obiectionis.

Secundo obiicitur (in motiuis est tertia obiectio) quod in casu nostro dicitur facta nouatio. Nam dominus Eques in secundo instrumento, confessus est, se recepisse nomine depositi dictam summam librarum viginti sex millium: & ita obligatio dotis fuit translata in obligationem depositi. Quod † quidem 26
fieri posse tradit Comens. *in dicto §. si vir,* qui dixit, nouationem
† hanc valere, & non dici simulatam. Idem etiam docuit Baldus 27
in l.pollicitatione, numero 3.C.de donatio.ante nupt. & secutus est Phanucius *in tract.de lucro dotis, in verbo restituenda, numero 46.* & traditionem hanc secundum Comensem probat tex. *l.dotem à patre.ff. de iure dot.*

Respondetur hic dici non posse factam nouationem, cum
nouatio † facta non dicatur, quando secunda promissio, & con- 28
tractus est nullus. Ita respondit Alex. *in cons.193. numero 4. lib. 6.* & similibus comprobat Purpurat. *in l.pacta nouissima, numero 14.C.de pact.* & secutus sum *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsum. 134.num.45.* Porro in casu nostro illa promissio facta à D. Equite nulla est, & inualida vt supra demonstrauimus. Non ergo dici potest facta nouatio.

Tertio obiicitur, quod in casu nostro actio de dote, non est communis dom. Lauiniæ & domino Equiti, eius auo paterno, sed est ipsius dom. Lauiniæ tantum: cum ei, non autem domino Equiti facta fuerit promissio de dote restituenda. Et cum dos ipsi dominæ Lauiniæ fuerit constituta pro omni, & toto eo quod prætendere posset in bonis ipsius dom. Equitis aui, actio competit ipsi dom. Lauiniæ tantum, vt respondit Crauet. *in cons.83.in fin.& in cons.285.in fin.* Quo stante scripsit Comens. *in dicta l. pen.§. si vir.ff.soluto matrim.* quod doctrina Bar. ibi, & sequacium iuridica est: quando maritus promisit ipsi vxori, non autem fratri restituere dotem. Et hic (dicitur in motiuis) cessat illud quod proponitur de actione communi patri, & filiæ.

Respondetur ex dictis supra, doctrinam Bartoli non habere locum in casu nostro, in quo dom. Lauinia consensit promissioni factæ à domino Equite. Et quia cessat ratio illa, quod facta sit nouatio, & transfusio actionis de dote soluenda in actionem depositi.

Concludo itaque nullam actionem competere Dn. Lauiniæ contra hæredem D. Ferandi.

SVMMARIA.

1 *Notarius doctor effectus artem notariatus non exercens, fruitur tamen eius officij priuilegiis.*
2 *Doctoratus non tollit notariatus officium.*
3 *Doctor effectus exercere potest notariatum.*
4 *Notarius pro instrumentis in rebus sxis ab aliis receptis nihil soluit statuto Placentino, sed vbi. nu.5.*
6 *Mercator ita demum priuilegiis mercaturæ fruitur, cum eam exercet.*
7 *Doctor priuilegio Doctorum potitur, quando doctoratu re ipsa fungitur.*
8 *Scholastici tunc demum priuilegiis suis fruuntur, cum studiis reuerá operam nauant. Quin imo si saltem versantur in gymnasiis. vt numer.13.*
9 *Officium & dignitatem habens ab alio, etsi eo munere re ipsa nō fungatur, non desinit tamen frui priuilegiis concessis.*
10 *Priuilegiatus ratione ordinis & dignitatis fruitur suis priuilegiis.*
11 *Miles, scholasticus & Doctor fruūtur priuilegiis suorum ordinum etsi non exerceant.*
12 *Doctor actu non exercens Doctoratum priuilegiis Doctoris frui potest.*
14 *Officium notariatus non assumitur, sed ab aliis conceditur.*
15 *Priuilegium non assumitur à seipso, sed ab aliis conceditur.*
16 *Notarij requisiti non exercentes officia, priuilegia sua quasi amittũt. Secus si non requiruntur. nu.17.*
18 *Priuilegium quo non vtimur voluntarie per decennium amittitur. Aliter si eo vti non potuimus. nu.19.*
20 *Notarius requisitus facere instrumenta & recusans amittit cōmoda & priuilegia notariorum. Secus statuitur Placentiæ. nu.21.*
22 *Obseruantia adeo statuta interpretatur, vt etiam extendatur contra ius commune.*
29 *Priuilegia quædam conceduntur dignitate, scilicet vt Doctor non Doctorem præcedat.*

24 *Notarius interdum non notorium pracedit.*
25 *Priuilegia quadam saltem conceduntur propter exercitia.*
26 *Notarij non exercentes officium non excusantur à munere tutela.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCVIII.

VErum & iuri ac rationi consentaneū esse existimo,
sententiam, quam docte & acute affirmauit præ-
stantissimus Iuriscōsultus D. Petrus Antonius Pe-
1 tra tanquam frater colendissimus, quod † notarius
Doctor effectus artemque ipsam & officium nota-
riatus nō exercens, frui debeat priuilegiis ipsius officij notaria-
2 tus. Quandoquidem dignitas ipsa † doctoratus non tollit nota-
3 riatus officium, quod Doctor † effectus exercere potest. quem-
admodum in specie tradunt Bal. in l. falsa demonstratio, ff. de condit.
& dem. & ibidem Imola, §.1.n.13. Alex. in cons.32.n.7.lib.5. & Bombinus in
cons.5.n.12. quos ipse D. Petra suo in responso allegauit. Et his ac-
cedunt Castren. in d.l. falsa, §.1.n.3. & ibid. Soc. n.1. Abbas in c. quoniam
Abbas, n.7. de off. del. Gomes. Hisp. in §. in personam, nu.13. in Inst. de act. vbi
alios eiusdem sententiæ commemorat, quibus addo Tiraquel.
in tract. de nobil. c. 6. nu.50.

Cæterum non parum repugnare videtur, quod priuilegium
4 à statuto Placentino tributum notariis, quod † pro instrumen-
tis de rebus suis ab aliis notariis receptis nil soluere debeant: lo-
5 cum † habeat, quando notarius re ipsa exercet, sicuti scribunt
Fel. in c.1.n.19. de fide instr. Bero. in cons.1.nu.55.lib.2. Idem dicimus de
6 mercatore, † qui ita demum priuilegiis artis mercaturæ fruitur,
cum mercaturam ipsam exercet, sicuti tradunt post alios Ripa
in c.1.col.vlt. de iudic. & Benuenutus Stracha in tract. de mercatura, parte
1.n.10. Ang. Are. in §. item personæ, n.1. in Inst. de excus. tut. & ibidem Por-
7 tius & reliqui. Idem de Doctore, † qui priuilegiis Doctorū po
titur, quando doctoratus officio re ipsa fungitur, vt scribunt
multi, quos cōgerit Siluanus in cons.88.n.13. & idem tradit Petrus
Lenauderius in tract. de priuil. Doct. part.4.q.8. Idē legimus de scho-
8 lasticis † esse traditum, vt tunc demum priuilegiis & immuni-
tatibus concessis ordine scholastico fruantur, cum studiis reue-
ra operam nauant, sicuti affirmant Bald. & Sal. in Auth. habita, C. ne
filius pro patre. & ibidem Lud. Bolog. n.... Abbas in c.1. in fin. de iud. & ibid.
Ripa nu.94. & alios congerit Tiraq. in tract. quod cessante causa cesset effe-
ctus, parte 1.nu.206.

Huic obiectioni multiplici responsione vere & docte satisfe-
cit prædictus D. Petra.

Primo prædicta procedere in officiis ac muneribus illis, quæ
quis sibi assumit, sicuti in mercatore & scholastico: secus in his,
9 quæ ab alio, puta à Principe, vel à populo habet. Nam † officium
& dignitatem habens ab alio etsi eo munere re ipsa nō fungatur
administrando, ac sese exercendo, non tamen desinit frui priui-
legiis illi concessis. Ita docuit Bar. in l. legatis, in prin. n.4. de leg.3. &
Bar. secutus est etiam Fel. in c.1.n.19. vers. sed dictum Bar. de fide instr. & ad
rem pertinet quod tradit post alios Decius in l. scriniarios, nu.15. C.
10 de testa. mil. cùm dixit, priuilegiatum † ratione ordinis & digni-
tatis frui ipsis priuilegiis, etsi actu non exercent, sicuti in milite,
11 scholastico & Doctore † qui fruuntur priuilegiis ordinibus illis
tributis, etsi non exercent doctoratum, vel studiis operam non
12 dāt. Et quod Doctor † actu non exercens doctoratū priuilegiis
doctoreis frui possit affirmant multi relati à Natta in cons.1. in cōs.
65. & in cons.486. vbi in fine recenset multos, & sentit hāc esse ve-
ram & receptam sententiam, etsi Siluanus in d. cons.88.n.13. dissen-
13 tiat. idem de scholasticis † non studētibus dūmodo sint & com-
morentur in gymnasiis vt fruantur priuilegiis scholastici is scri-
psit Grammat in procem. sexti, nu.2?. qui post alios affirmat ita ali-
quando fuisse obseruatum & iudicatum, eandem opinionē pro-
barunt Bar. in l.1. in prin. C. de tyronib. lib.10. Imola & Anchar. in proœm.
Decretalium. Decius in d.l. scriniarios, n.15. Gomes. in com. ad regulas can-
cellariæ, in reg. de impetr. benef. per obitum, q.13.

Nec obstant duæ illæ auctoritates nempe Fel. in c.1.n.19. de fid.
instr. & Beroi in cons.55.lib.2. Quia respondetur, quod Felinus di-
14 stinguendo male præsupponit, quod officium † notariatus assu-
matur à se ipso, sicuti illud mercatoris, & quod propter nō exer-
cendū amittatur, allegādo Bar. in d.l. legatis, in prin. de leg.3. cum ta-
men verius sit officium † seu priuilegium non assumi à se ipso, 15
sed ab aliis, hoc est à Principe, vel ab habente ab eo auctoritatem
concedi.

Secundo prædictæ obiectioni respondetur, quod illa posset
forte procedere in notario & similibus, qui requisiti † nō exer- 16
cerent. Nam tunc ij habentes hæc officia ex priuilegio dicuntur
ea amittere per contrarium vsum voluntariū. secus vero † quan- 17
do nunquā fuerunt requisiti: quia tunc non amittunt. Est ratio,
quia nunquam dicitur euenisse casum exercēdi ipsum officium.
Ita enim dicimus, quod habens priuilegium † si per decennium 18
eo non vtatur voluntarie cum vti potuerit, illud amittit: si vero
† priuilegio vsus non est, quia non potuit: cum casus nunquam 19
euenerit, priuilegium non amittit. Sic post multos scribunt Ias.
in l. vlt. n.53.54. & 55. ff. de const. prin. Balbus in tract. de præscri. in 4. part.
5. par. princip. q.4. & c. Barb. in cons.41. col.6. lib.1. & Bellonus in cons.1.n.11.
& 12. Cum itaq; non constet, hunc notarium † requisitum fuisse 20
conficere instrumenta vel acta, & recusasse: sequitur dicendum
sua ipsa voluntate non amisisse priuilegia & commoda notariis
concessa.

Tertio respondetur, prædictum statutum Placentinum sic
fuisse vsu & obseruantia † interpretatum, quod scilicet etiā no- 21
tarij actu non exercentes tabellionatus, munere, priuilegiis &
immunitatibus à statuto concessis fruātur. Quæ sane obseruan-
tia retinēda est in ipsius statuti interpretatione, sicuti post alios
respondi in cons.192.n.12.lib.2. Idem censuit Soc. iun. in cons.70. nu.8.
& 9. lib.2. In specie cuiusdam statuti ecclesiæ Placentinæ respōdit
Decius in cons.156.n.4. vers. patet quod licet. statutum quod noui ca-
nonici teneantur soluere certam pensionem ex fructibus non
dicat, ex fructibus deductis expensis; attamen ita debet intelligi
propter subsecutam obseruantiam, quæ (ait Decius) præbet in-
terpretationem statuto. Et subiungit Decius, non esse necesse,
quod hæc obseruantia sit præscripta. Nam sufficit, quod ita ali-
quando fuerit obseruatū. Id quod affirmarunt & alij à me com-
memorati in cons.75.n.76.lib.1. & in com. de arbit. iud. lib.2. casu 99.n.11.
Imo obseruantia † adeo statuta interpretatur, vt etiam extenda- 22
tur contra ius commune, vt censuit Soc. sen. in consi.145.nu.3.lib.1.
His censui subscribendum esse eruditissimi Dn. Petræ responso.

Post quam prædicta scripseram aduerti Ripam lib.2. resp. c.20.
n.9. & Galliaulam in l. centurio, n.50. de vulg. & pup. subst. post Aret. in c.
clerici. de iud. & Fel. in rub. de mai. & obed. scripsisse: aliqua esse priui-
legia † quæ conceduntur dignitati: vtputa quod Doctor præce- 23
dat non Doctorem. Hæc priuilegia competunt & Doctori non
exercenti doctoratum: sic & vere dicendum est † de notario, 24
quando illi dignitati similia priuilegia cōcessa sunt. Et hic casus
nostro non conuenit. Aliqua vero sunt † priuilegia, quę conce- 25
duntur propter ipsum exercitium, vtputa quod Doctor vel no-
tarius non sustineat onera publica ciuitatis. Hoc Doctori vel
notario non exercenti officium non competunt hęc priuilegia,
& hic casus ille est qui nostro adaptatur. Et ideo Portius in §. item
personæ, in Inst. de excus. tut. scripsit, notarios † non exercentes offi- 26
cium, non excusari à munere tutelæ. Cæterum obseruantiæ ma-
gna est vis, & durum esset ab ea recedere.

S V M M A R I A.

1 *Publicum est flumen, quod perenne est.*
2 *Aqua duci non potest, quādo flumen nauigabile, educendo aquam effi-*
citur innauigabile.
3 *Nauigatio ad publicam vtilitatem pertinet.*
4 *Flumina nauigabilia sunt ex regalibus.*
5 *Regalibus nemo sine licentia Principis vti potest.*
6 *Aqua duci potest, quando flumen est nauigabile, & aqua ex eo ducta,*
vel est modica, & flumen magnum, vel reuertitur educta.
7 *Aqua non duci potest, si flumen est innauigabile, sed aliud flumen na-*
uigabile reddit.
8 *Aqua duci potest ex flumine non nauigabili, & aliud nauigabile non*
reddente.
9 *Ius publicum in flumine, vel est publicæ, id est, omnium vtilitatis, vel*
suæ, id est, ciuium vtilitatis tantum.
10 *Vtilitas sua in flumine, non est illa vtilitas nauigationis.*
11 *Molendinum illicite habens superiorem ædificantem molendinum non*
prohibet.
12 *Ædificatio molendini prohibita est, si habeat quis molendinum infra*
iure & licite. 13 In

13 *In publico flumine non nauigabili nihil fieri potest, quo eius decursus fiat deterior.*
14 *Aqua, in præiudicium longissimo tempore habentium molendinum, deduci ad irrigationem nequit.*
15 *Aqua de suo perpetuo cursu extrahi nequit.*
16 *Caput aquæ commune est.*
17 *Ius ducendi aquam ex priuato flumine præscribitur decennio.*
18 *Locus præoccupationi deducendi aquam quando detur.*
19 *De nouo facere plus est quam reficere.*
20 *Molendina licite habent, quibus concessum & permissum est à Principe. & nu.21. Item qui habent à tempore cuius non est memoria. & nu.22.*
23 *Ductus aquæ cuius memoriam origo excessit iure habetur.*
24 *Cursus temporis immemorialis operatur, vt quod ab initio præsumitur vitiosum ita conualidetur, vt de eius latenti vitio quærendum non sit.*
25 *Cursus temporis præsumi facit consensum vicinorum.*
26 *Qui prius habere inceperunt, licite habent.*
27 *Iure gentium flumina & eorum vsus & iura sunt publica.*
28 *Damnum pati & lucrum non facere non sunt eadem.*
29 *Aquam diuertere Marchio potest ex flumine non nauigabili, & aliud nauigabile non faciente. Procedit si agitur de nauigatione impedienda, secus si agitur de molendinis impediendis. num.30.*
31 *Marchio aquam deriuare potest, si modica est fluminis diminutio. Non procedit vt nu.32.*
33 *Ius quæsitum prius, alius sequens tollere non potest.*
34 *Præsumptus titulus ex lapsu temporis oritur.*
35 *Consuetudini est standum in materia aquarum seruanda.*
36 *Quasi possessio antecessorum ducendi aquam ex flumine pro irrigatione prædiorum probetur.*
37 *Molendinum superius, ad quod aqua ducebatur, si destructum est, non refectum intra annum amittit suum ius ducendi aquam.*
38 *Locus ab vtraq; parte fluminis super territorio domini, facere potest vt dominus aquam suo iure deriuare possit; licet inferiores damnũ sentiant. Procedit in flumine priuato. nu.39. Secus si flumen est publicum & inferioribus acquisitum ius deducendi aquam. num.40.*
41 *Aqua mea egressa fundum meum & ingressa publicum, efficitur publica.*
42 *Duci aquam ob speciale priuilegium posse qualiter probetur.*
43 *Federicus primus quando fuerit electus Romanorum Rex, probetur.*
44 *Descendentia magnatum qualiter probetur.*
45 *Probatio in antiquis sufficit per indicia & præsumptiones.*
46 *Flumen publicum innauigabile nõ dicitur in dominio principis, quoad proprietatem.*
47 *Concedendo feudum cum aquis, dicitur sola concessa iurisdictio, non ipsa aqua.*
48 *Concessio principis de aquis publicis ducendis semper intelligitur sine præiudicio eorum facta, qui ius ibi habent. Intelligitur etiam quoad damnum modicum. nu. 49.*
50 *Ducendi aquam iura qualiter amittantur. amittũtur per non vsum decennij. nu.51.*
52 *Modus antiquus obseruari, non autem excedi debet.*
53 *Publicæ vtilitatis ratio maxime habenda est in deriuandis fluminibus.*
54 *Publica vtilitas anteferri debet lucro priuato.*
55 *Deriuatio fluminis conceditur vt & irrigatio, si aqua reuertitur in idem flumen. Non procedit, si tanta est, vt æstate exsiccetur flumen inde.*
56 *Molendinum inferius habens prohibere potest, qui vult ædificare superius.*
57 *A damnis & expensis qualiter, quis, & quibus absoluatur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXI.



Ontentio hæc grauis & ardua, quæ est inter Marchionẽ Malaspinam & Viquerienses, Ripenses, & alios super extractione aquę ex flumine Staphulę, quam facere posse credit ipse Marchio, duas habet dubitationes, quarum prima est, an ipse Marchio, iure communi inspecto educere possit aquã ex hoc flumine ad vsum molendini, & irrigationem pratorum: secunda est, admisso, quod non possit iuxta ius ipsum commune extrahere hanc aquam, an saltem possit ex priuilegiis concessis suis antecessoribus ab Imperatoribus.

Et quod attinet ad primam dubitationem, dicẽdum est, iure communi nõ esse hoc nostro in casu permissum Marchioni extrahere hanc aquam. Huius veritatis demõstrandæ gratia prius supponẽdum est vnum, quod etiam ipse Marchio admittit, hoc flumen Staphulæ esse publicum, † cum sit perẽne. *l.1.§.fluminum, ff.de flum.* & affirmant Bar. *in l.quominus, n.2. vers. si vero flumen, ff.eo. tit.* & *ibid. Ias. nu.37.* & ego ipse scripsi *in commentariis de retin. poss. remed.6.nu.53.* 1

Hoc sic presupposito, distinguenda sunt duo capita, quorum primum est, quando agitur de ducẽda aqua ex flumine publico, habito respectu publicæ vtilitatis, ne scilicet nauigatio ipsa impediatur. Secundum est caput, quando agitur de ducenda aqua ex flumine publico, habito respectu priuatę alicuius vtilitatis, ne scilicet aqua ad sui cõmodum & vtilitatem decurrens impediatur. In primo illo capite distinguẽdi sunt quatuor casus, quibus intelligemus, quando ex flumine publico duci ac deriuari possit aqua, habito respectu publicæ vtilitatis.

Primus casus est quando flumen † est nauigabile, & educendo ex eo aquã, efficitur non nauigabile. Hoc sane casu aqua duci non potest. Ita probat tex. *l.1.§.non autem omne, ibi.* ergo hoc interdictum ad ea tantum flumina publica pertinet, quę sunt nauigabilia: & *§.deterior. vers. proinde.* & *l.quominus, ff.de flum.* & illo in loco annotarunt Bar. *n.1. Ias. n.13. Ripa n.14.* & præter eos Albericus *in l. si autem, §.1. ff.de aqua plu. arcen. Capol. in tract. de seruit. rust. præd. c.4. de seruit. aquæductus, n.39. vers. primo casu. Corn. in cons.268. colum. pen. vers. vel flumen sit nauigabile, lib.4.* Et huius quidem casus ea est ratio, quia impeditur nauigatio, quæ † ad publicã pertinet vtilitatem. *d.l.1. in prin. ff.de flum.* Ita Ripa *in d.l. quominus, n.14.* qui confutauit rationem à Iasone consideratam, quod scilicet hoc factum sit, quia flumina † nauigabilia sunt ex regalibus, † quibus vti nemo potest sine Principis licentia. 2 3 4 5

Secundus est casus, quando flumen est nauigabile, & ducẽdo ex eo aquam nõ redditur innauigabile: vt quia magnum est flumen, & modica aqua ex illo ducitur: vel quia aqua educta, in idẽ flumen reuertitur. Hoc sane casu duci † aqua potest. Ita probat tex. *d.l.1.§.deterior, vers. proinde. ff.de flumin.* à sensu contrario. & *d.l. quominus.* & admittunt omnes ibidem, vt Bar. *n.1. vers. item in eo. Ias. n.15. Ripa num.14.* & accedunt Albericus *in d.l. si autem, §.1. ff.de aqua pluuia arc. Alex. in cons.194. n.7. lib.2.* & *in cons.203. n.5. lib.6. Corn. in consil.268. col. pen. vers. etsi nauigabile, lib.4. Capolla in d.c.4. de seruit. aquæductus, n.39. vers. aut auertitur aqua. Ruinus in cons.94. n.2. lib.3. Decius in cons.244. n.1. vers. tertio ad propositum.* & *n.7. vers. tertio non obstat. Curtius sen. in cons.33. col.2. vers.* & *ideo in fundo.* & *Rol. in cons.97. n.7. lib.3.* Cessat enim hoc in casu ratio in præcedenti commemorata. 6

Tertius est casus, quando flumen non est nauigabile: sed efficit aliud nauigabile, & ducendo ex illo aquam hoc nauigabile redderetur innauigabile. Hoc sane casu duci † non potest aqua. ita probat *d.l. quominus. l.1.§.non autem. ibi, sed si quid fiat, quo deterior statio & nauigatio fiat.* & *§.deterior, ibi, vel si quid aliud fiat, quod nauigationem incommodet. &c.* & *d.l. quominus,* & admittunt ibi Bar. *n.1. Alber. in d.l. si autem, §.1. ff.de aqua pluuia arc. Cæpolla in d.c.4. n.39. vers. aut est aliud flumen.* & *Corneus in d.cons.268. col. pen. vers. etsi nauigabile. lib.4.* & militat hoc in casu ratio supra in primo casu considerata. Hic pariter casus nostro non conuenit: cum hoc flumen Staphulæ etsi non nauigabile est, non tamen reddit flumen Padi, quod intrat, nauigabile. 7

Quartus est casus, quando flumen non est nauigabile, & aliud nauigabile non reddit. Hoc casu duci potest † aqua ex illo flumine non nauigabili. Ita in specie respondit Corneus *in consilio 268. colum. penult. versic. nam de flumine, lib.4.* Est ratio, quia non impeditur publica vtilitas nauigationis, & confirmatur auctoritate eorum, quos commemoraui supra in secundo casu, qui habet eandem rationem. Quatuor ij casus ad rem nostram non pertinent: cum Viquerienses, Ripenses & alij Marchionis aduersarij non vtantur hoc † iure publicæ vtilitatis, respectu nauigationis impediendæ vel non impediendæ, sed vtuntur iure suo respectu suæ vtilitatis, † quæ ab illa nauigationis differt. vt post *gl. in rub. ff. ne quid in flum. publ.* scribit Fran. Marcius *in decis.416. n.1. in 1. parte.* 8 9 10

Secundum est caput huius disputationis, quando agitur de

ducenda aqua ex flumine publico reſpectu priuatæ alicuius vti-
litatis, ne ſcilicet aqua ad ſui commodum & vtilitatem decur-
rens, impediatur. Hæc quæſtio eſt proprie & vere illa, quam ex-
plicat Bart. *in d. l. quominus, in quæſt. 1. ff. de flumin.* dum diſputat, an
ſi habeo molendinum infra in flumine publico, vt noſtro in ca-
ſu habent Viquerienſes & Ripenſes, & alij, vt nunc Marchio,
volunt ædificare molẽdinum ſupra in eodem flumine, ita quod
impediant meum molendinum ſupra, an ij alij facere hoc poſ-
ſint? diſtinguit Bartolus duos caſus, quorum primus, quando
21 habens molendinum † infra illicite habet. Hoc ſane caſu ædi-
ficari poteſt molendinum ſupra. Ita Bartolus quem ſecuti ſunt
ibidem Iaſ. *nu. 21. Ripa n. 30.* Hic caſus noſtro non conuenit, vt ſta-
tim intelligemus.
22 Secundus eſt caſus, quando habens † in flumine publico mo-
lendinum infra, iure & licite habet. Hoc in caſu, qui noſtro ada-
ptatur, ædificari non poteſt molendinum ſupra. Ita Bartolus *in*
dicta l. quominus, quæſt. 1. numero 2. verſic. ſi vero flumen, & ibidem Iaſon
numero vigeſimoprimo, & Ripa numero trigeſimo. qui quidem Ripa
eiuſdem opinionis recenſet Baldum *in conſilio ſexageſimoprimo, &*
ſexageſimoſecundo, lib. 1. eſt in conſilio 71. & 72. eodem libro, & Barbat. in
conſilio vigeſimooctauo, lib. 4. & his accedunt Pract. Papien. *in actione*
confeſſoria, in verbo, ſeruitus, numero 7. Calcaneus in conſ. 56. colum. 2. ver-
ſic. & non ſolum. & num. 5. Corneus in conſilio 268. colum. penult. verſ. ter-
tiam fallentiam, libr. 4. Cæpolla in tract. de ſeruit. ruſtic. prædior. cap. 4. de
ſeruitute aquæductus, numero 40. in fine. Ruinus in conſilio 96. numero 5.
lib. 4. Berous in conſilio 145. numero 5. libr. 2. & in conſilio 144. numero 50.
lib. 3. & idem ego ipſe ſcripſi *in commentariis de retinenda poſſeſſione,*
remedio ſexto, numer. 89. Quæ ſane ſententia probatur tex. *l. 2. §. me-*
rito, ff. ne quid in loco pub. confert tex. nota. & in ſpecie in l. 1. §. non autem,
verſ. ſed Labeo, ff. de flum. cuius verba hæc ſunt: *Sed Labeo ſcribit nõ eſſe*
iniquum etiamſi quid in eo flumine, quod nauigabile non ſit, fiat, vt exare-
ſcat, vel aquæ curſus impediatur: vtile interdictum competere, ne vis fiat ei,
quominus id opus, quod in alueo fluminis ripave ita factum ſit, vt iter cur-
ſusve fluminis deterior ſit, fiat, tollere, demoliri, purgare, reſtituere, viri
23 *boni arbitratu poſſit.* Hactenus Vlpianus qui dixit, nil † in publico
flumine non nauigabili fieri poſſe, quo eius curſus fiat deterior,
ſicuti contingeret in caſu noſtro, ſi Marchio hanc aquã ad ſuum
molendinum & prata diuerteret.
Comprobatur hæc ſententia auctoritate egregia Baldi *in cap.*
cum eccleſia Vlterana, numero quarto, de electio. cum dixit, quod non
14 poteſt quis † aquam publicam per agrum ſuum fluentem di-
uertere ad viridarium & hortum noue acquiſitum in præiudi-
cium eorum, qui longiſſimo tempore habuerint molendina in-
ferius, quæ ſine ſolito curſu aquæ non poſſunt molere. Eã ra-
tione motus eſt Baldus, quia non poteſt quis extrahere aquam
15 † de ſuo perpetuo curſu: & quia licet aqua recipiatur in riuulis
prædiorum eius ſic ducentis, non tamen aqua illius fit propria:
16 cum caput † aquæ ſit commune. Et quia inferiora molendina
videntur hoc præſcripſiſſe, vt *in l. qui fundum, ff. quemadmodum ſer-*
uit. amittat. vbi & in ſpecie Baldi traditionem probauit Decius *in*
conſilio 244. num. 6. verſic. & reſpondendo formaliter. qui licet di-
xerit Baldum illo in loco nihil determinaſſe, attamen Bald. vere
tenet hanc opinionem.
Huc accedit, quod fortiori in caſu docuit Bart. *in dicta l. quomi-*
nus, quæſt. 15. de flum. cum dixit, quod ſi molendinum alicuius fuit
funditus deſtructum, & illius dominus diſtulerit reficere, & a-
lius interim aquam pro ſuo molendino occupauerit, & poſtea
dominus molendini deſtructi illud reficere velit, vtrum poſſit?
& non poſſe dixit Bart. ſi aqua priſtinum ſuum curſum recepit,
& ſic per annum eſt decurſa. & Bartolum ſecuti ſunt ibidem Ri-
pa, *numero 103. & 104. & ibi numero 168.* dicit eſſe communem opi-
nionem. *Ruinus in conſilio octuageſimooctauo, colum. 1. & 2. lib. 4. & Be-*
rous in conſilio centeſimo quadrageſimoquarto, nume. 40. lib. 3. imo ſcri-
17 bunt Bart. *in d. l. quominus, quæſt. 15. & ibidem Ripa 110.* quod ius † du-
cendi aquam ex priuato flumine præſcribitur decennio, atque
18 ita eſſe locum † præoccupationi. Si ergo dominus ſuperior mo-
lendini non poteſt reficere ipſum molendinum, quando acqui-
ſitum fuit ius domino inferioris molendini, lapſo anno, vel de-
cennio, à die deſtructionis molendini, quanto magis non debet
eſſe permiſſum alicui ędificare nouum molendinum in loco ſu-
periore in detrimentum inferioris, qui non per annum vel de-
cennium, ſed per centum & ducentum annos habet molendi-
19 num in loco inferiori. Eſt enim plus † de nouo facere quam re-
ficere, *l. 1. §. 1. ff. de vi publica.* & in ſpecie probat tex. *l. 1. §. penult. ff. ne*
quid in flum. publ. & in terminis ſic arguit Berous *in d. conſ. 144. num.*
50. lib. 3.
Nunc tota verſatur difficultas demonſtrare Viquerienſes,
Ripenſes & alios iam antiquitus habentes molendina inferiora
licite habuiſſe, habereque illis in locis ipſa molendina. Et quod
licite habeant, ita multis probatur argumentis.
Primo licite habet, † qui cõceſſionem, vel permiſſionem ha- 20
buit à Principe, *l. quod Principis, ff. de aqua pluuia arcend. & l. 1. §. per-*
mittitur. ff. de aqua quotid. & æſtiua. & in ſpecie noſtra imo fortiori
in caſu tradit Bartolus *in dicta l. quominus, quæſtione 2. numero 3. de*
fluminib. cum dixit, eum † licite habere molendinum in flumi- 21
ne publico, qui conceſſione Principis habet. & Bar. ſecuti ſunt
ibidem Iaſon *numero 40. Ripa numero 31. Calcaneus in conſilio 56. col. 2.*
verſic. & eodem modo. Ruinus in conſilio centeſimo nonageſimoprimo, nu-
mero 10. lib. . & Berous in conſilio 144. numero 45. lib. 3. Atqui noſtro in
caſu Viquerienſes & Ripenſes habent molendina in hoc flumi-
ne Staphulæ non ſolum permiſſione, ſed etiam cõceſſione Prin-
cipis, hoc eſt Imperatorum, vt dicemus infra: & Ducis Mediola-
ni, cui annua penſio hac de cauſa præſtatur.
Secundo accedit, quod à tempore, † cuius initij nulla extat a- 22
pud homines memoria, ij Viquerienſes & Ripenſes habent hoc
in flumine molendina, ergo licite habent, ſicuti in ſpecie docuit
Bart. *in dicta l. quominus, num. 4. verſic. item habet licite.* & ſecuti ſunt
ibidem Iaſon *numero 40. & Ripa numero trigeſimooctauo, & numero*
41. Calcaneus in dicto conſilio 56. col. 2. Berous in conſ. 139. numero 11. & in
conſilio 144. numero 31. & numero 45. lib. 3. Plotus in conſ. 43. num. 14. &
15. & Burſat. in conſ. 156. numero 30. lib. 2. & ij moti ſunt tex. l. hoc iure. §.
Ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æſtiua. cuius verba hæc ſunt: *Ductus*
† *aquæ cuius origo memoriam exceſſit iure conſtituti haberi.* & latiſſime 23
ſcripſi *in commentariis de præſumptionibus, lib. 3. præſumptio. 131. numero*
39. vbi num. 42. poſt Alexand. & alios dixi, curſum huius immemo-
rialis † temporis operari, vt id, quod ab initio præſumi poterat 24
vitioſum, ita conualidetur, vt de eius latenti vitio quærendum
amplius non ſit. Et *n. 43.* auctoritate quamplurium ſcripſi, hunc
temporis curſum habere vim priuilegij conceſſi à Principe. Imo
curſus iſte † temporis præſumi facit conſenſum vicinorum, ita 25
in claris his terminis reſpondit Graue. *in conſ. 204. n. 9 & 10.* eſt er-
go præſumendum, quod Viquerienſes & Ripenſes ędificauerint
eorum molendina conſenſu anteceſſorum Marchionis.
Tertio ſuffragatur, quod hoc flumen Staphulæ nõ eſt (vt iam
diximus) nauigabile, ergo Viquerienſes, Ripenſes, & alij, qui prius
ipſo Marchione habere cœperunt molendina in dicto flumine,
† licite habent. Ita Bart. *in d. l. quominus, nu. 5.* quem ſecuti ſunt ibi- 26
dem Ripa *numero 30. in fin. & Calcaneus in conſilio 56. numero 2. verſic.*
& non ſolum. Ea ratione ij moti ſunt, quia ij faciunt auctoritate
† iuriſgentium, quo iure flumina & eorum vſus & iura ſunt pu- 27
blica, *l. riparum, ff. de rerum diuiſ. & §. flumina, & §. riparum, Inſtit. eod.*
tit. Nec repugnat hoc intelligi, quando id fit in vicini damnum
& iniuriam *l. Imperatores in fin. ff. de ſeruit. ruſtic. prædior. l. 1. §. 1. & §.*
ſunt qui putant, ff. ne quid in flum. publ. Nam reſpondet prædicto in
loco Bartol., quod vicinus, qui deinde impeditur facere aliud
molendinum non dicitur pati damnum, ſed non acquirere lu- 28
crum. Et par non eſt ratio, pati damnum † & lucrum non face-
re, *l. qui autem, in prin. ff. de his quæ in fraud. cred. & Bartolum ſecuti ſunt*
Iaſ. in eadem l. quominus, n... & Ripa n. 30. Non ergo conqueri poteſt
Marchio, ſi nunc impediatur habere nouum molendinum in
hoc flumine, vel ex eo ducere aquam ad irrigandum prata.
Non obſtant nunc aliqua, quæ pro ipſo Marchione aduerſus
prædicta afferuntur.
Primo quod cum hoc flumen Staphulæ † non ſit nauigabi- 29
le, nec aliud faciat nauigabile, licuit Marchioni pro vſu molen-
dini ſui ex ipſo flumine aquam diuertere, ſecundum Bart. *in d. l.*
quominus, in 3. oppoſ. vbi Iaſ. num. 71. communem dicit. & hoc dicitur
indubitatum, quando (vt in caſu noſtro) aqua reuertitur in flu-
men, vt apud eundem Bar. *in d. l. quominus, n. 1. & Ripa nu. 17. Iaſ. n. 15.*
& Roland. in conſ. 97. nu. 7. lib. 3.
Reſpondetur, prędictos Doctores loqui in caſibus explicatis
ſupra in primo capite, quando † ſcilicet agitur, an duci poſſit a- 30
qua ex flumine reſpectu nauigationis impediendæ vel non. Nos
autem (vt declarauimus ſupra) agimus, an duci & deriuari poſſit
aqua, qua damnum infertur molendinis iam prius ædificatis à
Viquerienſibus & Ripenſibus.

Secun-

Secundo mouetur Marchio, quod etiam pro irrigatione bo-
norum suorum potest deriuare aquã ex hoc flumine, vt respon-
derunt Corneus *in cons. 268. n. 30. lib. 4. & Decius in cons. 244. nu. 2. &*
in terminis Plotus in cons. 43. nu. 3. Nec hoc in casu considerabilis est
31 modica illa † diminutio aquarum, quæ fit ex ipsa irrigatione:
cum non conditio inferioris, ob modicam illam consumptio-
nem, & modicum præiudicium in hac materia non considerari
scribunt Decius *in dicto consilio 244. col. penult. & Ripa in d. l. quomi-*
nus, nu. 81.

32 Respondetur, quod sicuti Marchio † non potest ædificare
molendinum, & ex hoc flumine ducere aquam, vt demonstra-
uimus supra: ita multo minus potest deriuare aquam pro pra-
torum irrigatione. Nec vrgent auctoritates in contrarium alle-
gatæ. Nam Corneus *in d. cons. 268. num. 30. seu colum. penult. secutus est*
Bart. in d. l. quominus, num. 2. & 3. quem contra Marchionem supra
consideraui. Decius vero *in dicto consilio 244. colum. penult. versic. &*
his modis etiam. contrarium respondit, nempe quod quando iam
33 † prius acquisitum est ius alteri, qui prius cœpit ducere aquam,
alter non potest eam ad alium locum deriuare, & Decius sic de-
clarat traditionem Bar. *in l. per agrum, C. de seruit. & aqua.* quem se-
cuti sunt alij supra relati.

Tertio affertur argumentum, constare ex probationibus iam
factis per Marchionem, eius antecessores & incolas Godiassij
fuisse in antiquissima possessione educẽdi aquas ex hoc flumine
pro irrigatione suorũ prædiorũ, quæ tũc quoq; fluminis impetu
34 ablata apparent: ex quo † temporis lapsu oritur præsumptus ti-
tulus, quo ius Marchionis fundatur. *l. hoc iure. ff. ductus aquæ, ff. de*
aqua quot. & æst. & scripsi supra. & ideo huic antiquæ consuetu-
35 dini † est standum, quæ in materia aquarum est seruanda, vt
scribunt Alexand. *in consilio 203. numero .... lib. 6. & Cæpolla in tract.*
de seruitut. rusticor. prædior. cap. 4. de seruitute aquæductus, numero 47.
Vnde iniuste conqueruntur Viquerienses & Ripenses, maxime
cum & ipsi extrahant aquas pro irrigatione perticarum quin-
decim millium terræ: absque eo, quod ipsæ aquæ in flumen re-
uertantur: & propterea si ei licet in præiudicium molendino-
rum inferiorum, ita etiam debet hoc licere Marchioni: cum ex
hoc arguatur non inferri præiudicium aliquod inferioribus.

36 Respondetur, imo satis (vt in facto pręsupponitur) non con-
stare, quod Marchionis antecessores fuerint in quasi † posses-
sione ducendi aquam ex hoc flumine pro irrigatione prædio-
rum. Et admisso citra veri præiudicium, quod verum id sit: atta-
men postea quam ipse Marchio, suiq; antecessores iam diu non
curarunt denuo ducere hanc aquam ad alia prędia, ad quę nunc
Marchio ipse vult deriuare, dicitur illam quasi possessionem,
imo & ius amisisse, vt tradit Bart. *in l. quominus, numero 26. ff. de flu-*
37 *minib.* Cum dixit quod si molendinum † superius, ad quod aqua
ducebatur, fuit destructum; & illud dominus intra annum non
refecit, amisisse dicitur ius ducendi aquam illam. Bartolum se-
cuti sunt Iason *in dicta l. quominus, numero 97. & Ripa numero 109.* &
accedunt Pract. Papien. *in forma libelli, in actione confessoria pro ser-*
uitute, in verb. seruitus aquæductus, numero 10. & late ac in specie re-
sponderunt Alexand. *in cons. 130. colum. vlt. lib. 6. & Berous in consilio*
144. numero 40. lib. 3. Ita ergo destructis, sublatisque pratis Mar-
chionis, censetur extincta & sublata illa quasi possessio ipsius
Marchionis, imo & eius ius, ita quod Viquerienses & Ripenses
præoccupare deinde potuerunt aquam ipsam: quam quidem
suo iure (vt iam demonstrauimus) ducunt ad prædiorum irriga-
tionem: nec molendina inferiora conqueruntur: deque eorum
iure etiam in casum non potest opponere Marchio, cum sit de
iure tertij, vt scribunt Bartolus & reliqui *in l. secunda, ff. de except.*
rei iudic.

38 Quarto confert, quod ex loci visitatione satis constat, locum
vbi factus est cauus, quo ducenda est aqua, † esse ab vtraque par-
te fluminis super territorio Marchionis, eiusque territorium ex-
tendere vltra molendinum, & locum, vbi reuersura est aqua in
flumen. Quo fit, vt possit Marchio suo iure aquam deriuare:
cum ea licite vti possit, quando ingreditur suum territorium, li-
cet in suo aqua non oriatur. Et hoc procedit etiamsi inferiores
damnum sentiant, vt aduersus Calcaneum & Iasonem dicit hãc
esse receptissimam opinionem Mascardus *in tractatu de probatio-*
nibus, in conclusione 123. numero septimo. & accedunt Ruinus *in consi-*
lio 98. lib. 4. Decius in consilio 374. Boerius in quæstione 352. numero 4. Ve-
gius in consilio 24. & Bursat. in consilio 156. numero 22. lib. 2. & eo magis
procedit hæc communis traditio, quod hæc aqua nascitur in lo-
co Cellæ, qui locus est proprius ipsius Marchionis. ita Mascard.
in d. conclus. 123.

Respondetur, Mascardum *in dicta conclus. num. 7.* loqui, quan-
do † flumen est priuatum, sicque priuata aqua, sicuti etiam lo- 39
quuntur Doctores ab eo allegati, *ibidem nume. 3.* Secus † vero est 40
(subiungit Mascardus) quando flumen est publicum & inferio-
ribus iam acquisitum est ius ducendi aquam. Nam tunc supe-
rior (vt in casu nostro) non potest vti illa aqua in præiudicium
ipsorum inferiorum, atque ita ego ipse declaraui *in commentariis*
de retinenda possessione, remedio sexto, numero 89. & in terminis sic pa-
riter declarat Berous *in consilio 144. numero 48. lib. 3.* Sic etiam lo-
quitur Boerius *in dicta quæst. 352. num. 4.* dum Baldum & Castren-
sem sic loquentes refert & declarat. Præterea Mascardus & reli-
qui, ac ego ipse prædictis in locis scribunt, quod quando aqua,
quam potest quis in suo ducere, statim quo prædium suum est
ingressa, potest quouis in loco ducere, cum sua effecta sit. Qui
quidem casus nostro non conuenit, cum negent Viquerienses
& Ripenses ius competere Marchioni ducendi aquam ex hoc
flumine, vt propria prædia irriget in eorum detrimentum. Nec
ex eo quod hæc aqua oriatur in loco Cellæ, qui est Marchionis,
duci ab eo potest ex loco nunc contentioso: cum aqua † mea e- 41
gressa e fundo meo, & ingressa flumen publicum efficiatur pu-
blica. *l. prima, §. si fossa. ff. de flumin.* & late respondit Berous *in consil.*
140. nu. 9. lib. 3.

Secunda est dubitatio, admisso, quod inspecto iure commu-
ni non possit Marchio ducere hanc aquam in detrimentum Vi-
queriensium & Ripensium, an saltem eam ducere possit iure spe-
ciali ob † priuilegia sibi ab Imperatoribus concessa? Et quidem 42
dicendum videbatur, Marchionem hanc aquam ducere posse.
Nam anno 1164. Federicus primus Imperator concessit Opi-
zoni primo Malaspinæ, à quo Marchio nunc actor descendit, in
feudum nonnulla bona in valle Staphulæ, cum placitis, fodris,
&c. aquis & molendinis. Est ergo permissum Marchioni duce-
re aquam quouis in loco, vt in specie scribunt Bossius *in tractatu*
causarum criminalium, in tit. de aquis & fluminibus, num. 32. & Plotus in
consil. 41.

Nec obstare videntur duæ obiectiones à Viqueriensibus, &
Ripensibus excitatæ, quarum prima est, quod falsi suspicione la-
borare videatur priuilegium illud concessum à dicto Federico
primo illi Opizono: cum in eo dicatur, datum anno 1164. &
duodecimo regni ipsius Federici: & tamen esse deberet data an-
nis 63. Regni, & 20. Imperij: cum in pace Constantiæ dicti Fede-
rici legatur eius data anno 1182. incarnationis Domini nostri
Saluatoris, 12. Regni, & 39. Imperij ipsius Federici. Nam respon-
detur, Federicum † primum electum fuisse Regem Romano- 43
rum, anno 1152. sicuti testantur Gerardus Mercator, & Onu-
phrius Panuinius in eorum Chronologiis, ac etiam Carolus Si-
gonius *in lib. 11. de regno Italiæ.* Et ergo anno 1164. recte dictum est
fuisse annum duodecimum regni ipsius Federici. Et propterea
illa data, de qua in pace Constantiæ errore impressoris sic ex-
cussa est.

Altera est obiectio, quod ipse Marchio non probauit se † de- 44
scendisse ab illo Opizone primo, cum nec testibus nec instru-
mentis probetur genealogia. Verum respondetur, nos versari in
antiquis: & propterea sufficit † probatio per indicia & præsum- 45
ptiones, vt in specie scribunt Lapus *in alleg. 94. n. 3. Aretinus in cons.*
37. n. 1. & idem ego ipse scripsi in lib. 1. de præsump. q. 58. n. 13. & propterea
sufficiunt verba enunciatiua in aliquo instrumento prolata. Ita
in terminis post Alex. *in cons. 90. lib. 6. tradit Crauet. in tract. de antiq.*
tempor. in prima parte principali, in ea particula, quæ incipit, Ampliatur
nunc, n. 12. qui dixerunt, verbis enunciatiuis probari filiationem
in antiquis.

Cæterum, re ipsa diligentius perpensa, ac bene examinata,
contrarium visum est verius, nempe Marchionem non posse iu-
re hoc speciali ex priuilegio ducere hanc aquam quoquo velit
in detrimentum Viqueriensium & Ripensium.

Primo certum est, hoc flumen Staphulæ esse (vt diximus su-
pra) publicum & non nauigabile. Atqui flumen † publicũ quod 46
non est nauigabile, nõ dicitur in dominio Principis quoad pro-
prietatem, etsi de in eo commissis, sicuti de perpetratis in terra,
habeat iurisdictionem, vt in specie declarando Signor. *in cons. 70.*
& Prapos. in c. 1. §. si quis de manso. in tit. de controuers. inuest. tradit Bess.

in tract. causarum criminalium, in tit. de aquis & flumin. nume. 34. in fin. idem sensit Iacobinus à Sancto Georg. *in inuestitura feudali, in ver-*
47 *bo flu.ninibus, num. 3. iuncto num. 10.* Ergo Federicus † concedendo feudum cum aquis, dicitur concessisse solum iurisdictionem, quam ipse habebat in eis. Non autem dicitur concessisse ipsas aquas, cum non constet eas fuisse proprias quo ad proprietatem ipsius Principis, sicuti constare deberet, iuxta ea quæ post Barto. *in l. si sic. §. 1. de leg. 1.* & alios plures scripsi *in cons. 395. num. 23. lib. 4.* & in claris his terminis ita sensit Bossius *in d. tit. de aquis, num. 14. vers. quod fundamentum.*

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod Federicus ipse transtulerit in Opizonem illum primum ius ducendi, & deriuandi hanc aquam: attamen non dicitur derogasse iuribus Viqueriensium, & Ripensium, *l. 2. §. merito, & §. si quis à Principe. ff. ne quid in loco publ.* & in specie Bart. *in d. l. quominus, nume. 2. ff. de flumin. Bald. in tit. de pace Constantiæ, in verb. detrimentum, & Ruinus in consilio*
48 *88. num. 5. lib. 4.* scribunt, concessionem † Principis de aquis publicis ducendis semper intelligi factam sine præiudicio eorum, qui ius in eis habent. Et præsertim sic dicendum est in casu nostro, in quo agitur de maximo detrimento Viqueriensium & Ripensium, vt in terminis responderunt Alex. *in cons. 203. num. 5. lib. 6. Decius in cons. 273. num. 10. & Ruin. in cons. 88. nu. 6. lib. 4.* qui quidem
49 Ruinus fortius dixit, quod concessio † Principis de ducenda aqua etiam cum detrimento alterius, intelligitur adhuc de modico damno.

Tertio, etsi concedimus, datam fuisse facultatem his Mar-
50 chionibus ducendi hanc aquam: attamen eam dicuntur † amisisse, cum iam diu eam ducere desierunt, vt diximus supra ex sententia Bart *in d. l. quominus, q. 15. num. 26. ff. de flum. & ibidem Ripa nu. 103. 104. & 110. late Ruin. in cons. 88. col. 1. lib. 4. & Bero. in cons. 144. n. 40. lib. 3.* Et præterea si ex priuilegio sibi ab Imperatore cõcesso vult ducere Marchio hanc aquam, non potest: cum per nõ vsum de-
51 cennij † illud amiserit, ita in specie post alios Ripa *in d. l. quominus, num. 97.*

Quarto & vltimo admisso citra veri præiudicium, quod concessa iam fuerit antecessoribus huius Marchionis facultas ducendi hanc aquam, & quod eam non amiserint: attamen concessio ipsa iam certum modum à longa obseruantia recepit: &
52 ob id modus † ille antiquus obseruari, non autem excedi nunc debet *l. si manifeste, C. de seruit. & aqua,* & scribunt Bartol. *in l. per agrum. C. eo. de seruit. & aqua. Decius in cons. 244 col. 1. vers. quo. to hoc idem.* & late Iason *in cons. 150. colum. 1. lib. 2.* Cum ergo Marchio velit nunc excedere antiquum illum modum in ducenda hac aqua, non solum ad vsum molendini, sed etiam pro irrigatione prædiorum: id quod maximum affert detrimentum molendinis Viqueriensium & Ripensium, sequitur dicendum, non esse concedendam petitam facultatem sic ducẽdi aquam hanc. Est enim
53 habenda maxima ratio illius † publicæ vtilitatis ipsorum Viqueriensium & Ripensium, quorum molendina, si hac carerent aqua, redderentur inutilia; & populi illi carentes aliis molendi-
54 nis fame perirent. Hæc itaque publica † vtilitas anteferri omnino debet priuato lucro & commodo Marchionis, *l. 1. ff. solut. matrim.* & ibi scribunt omnes.

Nec dicendum est, hanc aquam post vsum molendini, & irri-
55 gationem prædiorum Marchionis reuerti † in idem flumen, & ob id posse sufficere tam pro vsu Marchionis, quam Ripensium, & Viqueriensium: quo casu concedi debet Marchioni facultas ducendi hanc aquam tam pro molẽdino quam pro irrigatione, vt tradit Bart. *in l. quominus, nu. 12.* quem secuti sunt ibidem Iason, *nu. 56. & Ripa, nu. 5?.* & alij quos congessi *in commentariis de retinenda possessione, remedio sexto nu. 116.* & accedunt Pract. Papien. *in forma libelli, in actione confessoria pro seruitute, in verb. seruitus nu. 6 ver. sic. aut aqua est sufficiens, & Alciat. in resp. 223 nu. 8.* Nam respondetur, in facto præsupponi, quod etsi aqua hæc potest sufficere pro molendinis ambarum partium, ex quo descendendo ex molendinis molendini Marchionis reuertitur immediate in ipsum flumen: non tamen idem futurum erit, si Marchio deriuabit aquam ad prædiorum irrigationem, quæ tanta erit, vt æstatis tempore exsiccabit totum ipsum flumen. Præterea & secundo respondetur, *Bar. in d. l. quominus, nu. 2.* & eius sequaces loqui, quando duo sunt in initio ducendi aquam: atque ita quando vnus adhuc ob præoccupationem antiquam nondũ acquisiuit ius ducendi aquam ad suum molendinum. Nam tunc Bart. *in d. l. quominus, q. 5. distin-*
guit, vt apud eum, & sequitur Pract. Papien. *in dicto verbo, seruitus, n. 6.* sed quando aliquis iam diu acquisiuit ius ducendi aquam ad molendinum, & impedire potest molendinum superius, *Bart. in d. l. quominus, q. 1.* facit aliam distinctionem, quam retuli supra: nec considerauit, an aqua sufficiat vbique vel non. Imo inquit, ha- 56
bentem † molendinum inferius posse prohibere eum, qui vult ædificare molendinum superius: quia non infert ei damnum, sed impedit solummodo lucrum.

De hac controuersia grauis & longa habita est disputatio in senatu nostro hoc anno 1593. die 16. Ianuarij, referente perillustri D. Simone Bossio, qui etsi iam promotus esset ad dignitatem Præsidis ordinariorum redituum: attamen cum senator esset, causa ei referenda mandata fuerat: & propterea iuxta ordines Regios causam retulit. Censuit senatus, Marchioni minime licere aquam ad irrigationem prædiorum deriuare. Posse vero pro noui molendini vsu, cum aqua sufficere possit etiam Ripensibus, & Viqueriensibus, quorum causæ defensor nobis dixerat, suos principales non dissentire, quin Marchio pro eius molendini vsu aquam ducere valeat. Absoluit etiam senatus Ripenses 57
& Viquerienses à † damnis & expensis, quas prætendebat Marchio sibi deberi ob id, quod Viquerienses & Ripenses ipsi debebant saltẽ offerre, se paratos pati, quod Marchio duceret, aquam pro ipso suo molẽdino. Ea ratione motus est senator, quia constat prædictos Viquerienses & Ripenses habuisse iustam causam litigandi. Et cum petierit Marchio sibi licere quoquo vellet aquam ducere, iuste Viquerienses & Ripenses negare potuerunt omnia: vel tenebantur offerre aquam pro molendino: cum clarum non esset, Marchionem posse pro eo ducere, sicuti declarando. *l. qui solidum, de leg. 2.* & traditionem Bar. & sequacium *in l. 1. §. si stipulanti, de verb. oblig.* egregie scriptum reliquit Didacus *in lib. 1. variarum resolut. cap. 2. num. 5. versic. quam ob rem ego opinor,* & de his satis, &c.

SVMMARIA.

1 *Renunciare vnusquisq; iuribus suis potest.*
2 *Renunciatio facta infecta fieri nequit.*
3 *Feudum ex pacto & prouidentia quibus verbis probetur.*
4 *Feudum nobile & gentile idem est quod antiquum. Contra arguitur, num. 6.*
5 *Possidens feudum antiquum ex pacto & prouidentia illi renunciare, aut illud alienare in præiudicium filiorum aut descendentium nequit.*
7 *Feudum antiquum est id quod acquisitum fuit ab antecessoribus quarto gradu.*
8 *Feudum nobile suum nobilitat possessorem.*
9 *Feudum antiquum tribuit ius à personis antecessorum, differtq; à nobili. num. 10.*
11 *Feudum antiquum ad transuersales transit. Non autem sic nobile. nu. 12.*
13 *In discernenda nobilitate antiquitatis magna vis & virtus est.*
14 *Feudum nobile potest esse etiam nouum.*
15 *Feudum nouum ex pacto & prouidentia alienari non potest etiamsi consensus domini adhibeatur.*
16 *Renunciatio intra annum, vel triginta annos à morte defuncti reuocari debet.*
17 *Feudum antiquum alienatum à filiis & agnatis reuocari potest, viuente adhuc alienatore.*
18 *Longissimo tempore elapso filius & agnatus sibi præiudicat.*
19 *Feudum non acquisitum qualiter probetur.*
20 *Feudum vni concessum alteri pure concedi minime potest. Præsertim eo viuente. num. 58.*
21 *Translatio dominij requiritur vt feudum dicatur acquisitum.*
22 *Dominium translatum non censetur per solam inuestituram.*
23 *Actualis possessio requiritur vt dicatur acquisitum ius in feudo.*
24 *Dominium translatum qualiter probetur. num. 25.*
26 *Translatio dominij quibus verbis probetur. Probatur ex possessione antiquissima. nu. 27.*
28 *Inuestitus præsumitur adeptus esse possessionem. & hoc probandi onus transfert in aduersarium. nu. 29.*
30 *Possessio probatur ex sententia magistrali.*
31 *Probatio semiplena operatur vt possit deferri iuramentum.*
32 *Sententia Principis facit ius quoad omnes.* 33 *Verba*

33 *Verbis enunciatiuis non probatur possessio in praeiudicium tertij.*
34 *Sententia quoad actus possessionis non enunciat nisi quasdam confessiones.*
35 *Datia non probant possessionem in tertij praeiudicium, nisi tertio sciente.*
36 *Verba enunciatiua de possessione in antiquis prolata semiplene possessionem probant.*
37 *Fructuum perceptio meo nomine facta, me non ratihabentem nõ facit possessorem.*
38 *Feuda qualiter concedi soleant.*
39 *Secundo inuestito possessionem nacto, praesumitur primus cecidisse à feudo aliqua ratione.*
40 *Consensus primi inuestiti possessoris sibi praeiudicat, non tamen eo viuente.*
41 *Ius meum mihi non confirmatur in mihi non obligato.*
42 *De euictione feudi quod dux non teneatur, qualiter probetur. nu.43.*
44 *Concessiones censentur fieri saluo iure tertij.*
45 *Verba, saluo iure tertij, quid significent.*
46 *Acquirens scienter rem alienam pro euictione auctorem suum non habet obligatum.*
47 *Inuestiri se passus scienter de feudo alteri concesso, euictionem petere nequit.*
48 *Possessio arguit dominium, vbi disputare non contingit de ipso dominio principaliter, sed incidenter.*
49 *Possessio qualiter praesumatur nota occupanti.*
50 *Scientia arguitur ex eo quod quis est gener alicuius.*
51 *Coniunctus praesumitur scire gradus consanguinitatis.*
52 *Scientia rei alienae certa esse debet vt auctor non teneatur de euictione.*
53 *Manifestum illud dicitur, quod coniecturis & praesumptionibus constat.*
54 *Concessio omnino nulla est defectu voluntatis ob praesumptam & veram subreptionem.*
55 *Concessio nulla defectu voluntatis concedentis, si ius superuenit concedenti non fit, vt reconualescat inde.*
56 *Consensus regis deficit ob errorem, & hinc concessio facta dicitur nulla.*
57 *Concessio potest esse nulla defectu potestatis ducis concedentis.*
59 *Verba, pro non facto habeatur, significent omnimodam impotentiam.*
60 *Verba, non valeat, significant nullitatem ipso iure.*
61 *Feudum in praeiudicium primi inuestiti concessum est nullum respectu inuestiti, valet quoad dominum concedentem.*
62 *Inuestitura facta contra legis dispositionem, non valet pactum nudum.*
63 *Nec pupillus, nec minor potest rem concedere in feudum non adhibitis solennitatibus.*
64 *Minor potest rem infeudare infeudari solitam.*
65 *Feudum antiquum denuo concedi quidem potest, sed non sine solennitatibus. Valet quando feudum in eadem persona manet, cui concessum est ab antecessoribus. nu.66.*
67 *Bona tunc solita infeudari dicuntur, quando bis & valide infeudata fuerunt & decursi anni quadraginta.*
68 *Solus tutor & curator principis concedere & donare potest feudum. Procedit in immobilibus, adhibito decreto ex qualitate personae. num. 69.*
70 *Concessiones & inuestituras rex quando priorum obseruare non necesse habeat.*
71 *Concessio pure facta an obseruetur per successores in principatu.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCX.

ETsi C. Plinij in Panegyrico ad Traianum praeclara est sententia, nullam esse malam fisci causam, nisi sub bono Principe: verumtamen crediderim ego hodie sub optimo Rege, Principeque nostro potentissimo hanc Regij fisci causam & bonam & iuri esse consentaneã. Id quod confido me facile posse demonstrare, si duas constituero, verasque demonstrauero conclusiones, quarum prima est, Riariis nullum ius fuisse quaesitum tribus illis inuestituris, quas eorum maiores à Ducibus Mediolani consecuti sunt. Secunda vero est conclusio, ex iure, quod Regi nostro superuenit ob mortem descendentium illius Thadei Manfredi, ac etiam Sforciae Magni inuestitorum, nil nunc praestandum esse Riariis. Et quãtum attinet ad primam conclusionem dicimus, Riariis non opitulari primam illam inuestituram concessam Comiti Hieronymo Riario anno 1472. à Duce Galeacio, cum ipsemet Hieronymus anno 1473. renunciauerit ipse concessioni & feudo eidem Duci acceptanti. Quae sane renunciatio iure permissa est, cum liceat vnicuique † iuribus suis 1
renunciare. *l. penu. t. C. de pact.* Et renunciatione † facta non am- 2
plius datur regressus. *l. quaeritur. §. si venditor. ff. de aedil. edict.* & scribit Crauet. *in cons. 74. nu. 7. in fin.*

Nec repugnat quod obiicitur, praedictum Hieronymum nõ potuisse renunciare huic feudo, ex quo fuerat sibi cõcessum pro se, filiis & descendentibus masculis in feudum nobile, honorificum & gentile. Quae quidem verba duo significare videntur; al-
terum, feudum † esse ex pacto & prouidentia, vt scribunt post 3
alios Decius *in cons. 445. nu. 8. & Iul. Cla. in §. feudum, q. 9. vers. quandoque vero & secundo.* Alterum esse feudum antiquum, sicuti ostendere videntur verba illa, nobile & gentile. Nam feudum nobile
& gentile † esse idem, quod antiquum responderunt Decius *in* 4
cons. 53. nu. 2. Natta in cons. 577. nu. 6. & in cons. 637. nu. 4. Roland. in cons. 41. nu. 10. lib. 2. Albanus in cons. 3. num. 5. Cephalus in cons. 173. num. 12. lib. 2. Decianus in cons. 117. nu. 10. lib. 3. & ego ipse in cons. 202. nu. 9. libr. 3. Atqui
possidens feudum † antiquum ex pacto & prouidentia non po- 5
test illi renunciare vel illud aliter alienare in praeiudicium filiorum & descendentium suorum, vt scribunt quamplurimi à me congesti *in cons. 161. nu. 1. lib. 2.* Imo ibid. *n. 53. in fine* scripsi post multos, idem esse de feudo ex pacto & prouidentia nouo, etiam adhibito domini directi consensu. Non ergo potuit Riarius huic feudo renunciare.

Respondetur primo, quod imo hoc feudum dici non pote-
rat antiquum, cum idem non † significet nobile & gentile quod 6
antiquum. Id quod praeter nominis diuersitatem arg. *l. si idem. C.*
de codicillis, significat diffinitionis diuersitas. Nam feudum † an- 7
tiquum est, quod acquisitum fuit ab antecessoribus à quarto gradu supra, vt scribunt omnes *in cap. 1. §. hac quoque, de success. feud.* & copiose scripsi *in commentariis de praesumptionib. lib. 3. praesumpt. 93.*
num. 13. Feudum † vero nobile est, quod suum nobilitat posses- 8
sorem, *Baldus in prooem. feud num. 55.* & alios refert Tiraq. *in tract. de nobilitate, cap. 7. num. 2.* & hinc oritur alia differentia ducta ab effe-
ctu; feudum † enim antiquum tribuit ius à personis parentum 9
& antecessorum. Feudum vero † nobile tribuit ius ipsimet pri- 10
mo inuestito, vt nobilis efficiatur. *Aluarot. in cap. 1. §. caeteri. num. 9. quis dicatur Dux, vel Marchio, & ibidem Afflict. in princ. vers. quarta no-*
bilitas. Et praeterea feudum antiquum † etiam ad transuersales 11
transit. *Iason in cons. 1. lib. 3. Gozad. in cons. 26. nu. 27. & Natta in consilio*
468. Non ita feudum † nobile, quod transuersales non nobili- 12
tat, vt scribit Cassaneus *in commentariis ad consuetud. Burgundiae, rub. 6. §. 4. num. 10.* & demum auctoritas illa Baldi *in prooem. feudorum, n. 55.* qua motus est Decius ad asserendum, idem esse feudum nobile quod antiquum, nil ad rem pertinet: cum (si recte perpendatur) non affirmet Baldus, feudum antiquum esse idem quod nobile: sed antiquum tribuere nobilitatem ob antiquam possessionem eorum qui sunt inuestiti, vt declarant Decius *in consilio 252. num. 6. & Tiraq. de nobilitate, cap. 19. num. 6.* Nam in discernenda
nobilitate, † magna est antiquitatis vis & virtus, vt scribũt con- 13
gesti à Tiraq. *in dicto cap. 19. & Natta in cons. 637. num. 6.* Et praeterea
non sequitur, feudum est nobile, ergo antiquum: cum † & feu- 14
dum esse possit nobile, sed tamen nouum, sicuti illud est, quando Princeps concedit feudum, vt sit nobile. *Afflict. in cap. 1. num. 10. quis dicatur Dux vel Marchio. & Tiraq. de nobilitate, cap. 7. num. 11.* Idem dicendum est de feudo gentili, vt scilicet, dici debeat feudum antiquum: cum vere sint duo diuersa, sicuti scripsi *in cons. 378. nu. 52. lib. 4.* & accedit Hierony. Castellio. post consilia diuersorum feudalia *in cons. 1. nu. 26. & in cons. 2. nu. 3.* Nec repugnat quod scri-
psi *in dicto cons. 161. num. 53. in fin.* cum dixi, feudum † nouum ex pa- 15
cto & prouidentia alienari non posse etiam adhibito consensu domini, quia respondetur, quod ibidem *nu. 52.* retuli alios plures affirmantes, imo posse alienari.

Respondetur secundo, quod si filij & descendentes dicti Comitis Hieronymi Riarij praetendebant, ipsum Hieronymũ non potuisse ad eorum praeiudicium huic feudo renunciare, debe-

16 bant intra † vnum, vel saltem intra triginta annos à morte ipsius
Hieronymi reuocare ipsam renunciationem, vt in specie re-
27 spondit Decius *in cons. 395. num. 3. & num. 12.* Imo feudum † anti-
quum sic alienatum potest à filiis & agnatis reuocari, viuente
adhuc eo, qui alienauit. Ita Iason *in cons. 56. lib. 3. Ruinus in consil. 213.*
18 *numero 3. lib. 1. & Parisius in consilio 5. numero 25. lib. 1.* Et † longissimo
tempore elapso, filius & agnatus sibi omnino præiudicare co-
piose affirmat Rolandus *in consilio 3. numero 90. & nu. 152. lib. 1.* Præ-
terea prædicti filij & descendentes (si modo aliqui extabãt) dum
passi sunt inuestiri Thadeum Manfredum anno 1474. sibi adeo
præiudicarunt, vt non possint nunc aliquod ius prætendere, vt
scribunt Bal. *in c. 1. §. Titius, si de feudo fuerit controuer. inter domin. &
vasal. & Rub. in cons. 133. num. 12.*

Nec obstat, quod anno 1480. Ducissa Bona tutrix Io. Galea-
cij filij pupilli concesserit nouam inuestituram dicto Comiti
Hieronymo, quia respondetur, eodem anno ipsummet Hiero-
nymum adhuc renunciasse ipsi feudo, donando & cedẽdo illud
Catharinæ vxori, quæ deinde anno 1484. à dicto Io. Galeacio
Maria Duce pupillo. Ius ergo Riariorum nunc contendentium
reducitur ad inuestituram anni 1484.

Disseramus itaq; de prædicta inuestitura anni 1484. concessa
Catharinæ Riariæ pro se, filiis & descendentibus, an scilicet ex ea
dicatur acquisitum hoc feudum Riariis? Et quidem dicendum
19 est, non fuisse † acquisitum: propterea que fuit pure concessum
feudum adhuc viuentis, hoc est Thadei Manfredi, cui Dux Ga-
leacius anno 1474. inuestituram eius feudi concesserat. Et cer-
20 tum est, feudum † iam vni concessum, alteri pure concedi mi-
nime posse. *c. 1. §. si quis fecerit. quo tempore miles, c. 1. versic. vbi vero, de
clerico. qui inuestituram fecit*, & infra comprobabimus.

Ceterum obiicitur, quod cum eo anno 1484. concessum fue-
rit hoc feudum dictæ Catharinę Riariæ, vt illa consecuta sit do-
minium, ac etiam eius possessionem, quod multos annos vere
possedit, fiscus Regius qui vult excludere Riarios mediante illa
inuestitura anni 1474. Thadeo Manfredo cõcessa, probare de-
bet, illam sortitam fuisse suum effectum realiter & proprie, hoc
est, quod non solum dominium fuerit in ipsum Manfredum
21 translatum, sed etiam possessio. Requiri translationem † domi-
nij, vt feudum dicatur acquisitum, affirmant Isernia *in c. 1. num. 6.
qui success. tenea. vbi Afflictus, colum. 2. versic. propterea sciendum est*: qui
22 dixit, per solam † inuestituram non censeri translatum domi-
nium feudi. *Baldus in cap. primo, §. inuestitura, numero 3. de noua forma
fidelita.*

23 Requiri etiam actualem † possessionem, vt dicatur acquisi-
tum ius in feudo, scribũt multi ex commemoratis Doctoribus,
& illis accedunt Bal. *in l. ea lege, n. 3. C. de cond. ob cau. datorum, Alex. in
cons. 1. n. 27. & 38. lib. 5. Iacobus Puteus inter consilia Crotti in cons. 398. nu.
15. lib. 3. Riminaldus senior in l. traditionibus. in fi. C. de pact. Afflictus in c. 1.
in prin. n. 12. quid sit inuestitura. & Leonardus inter consilia Bruni in cons.
114 nu. 476.* qui multis confirmat.

Respondetur primo, hæc duo satis superque probata fuisse à
24 fisco Regio. Probauit sane dominium † translatum in Manfre-
dum, cum ei facta fuerit concessio à Principe, qui absq; alia tra-
ditione dicitur transferre dominium feudi à se concessi, quan-
do constat aliquibus ex verbis in inuestitura prolatis transferre
voluisse, vt in specie scribunt Baldus & Isernia *in cap. 1. §. inuestitu-
ra, numero 2. de noua forma fidelita. Iason in l. quoties num. 30. in fin. C. de
rei vendicat. & in præludiis feudorum, numero 73. Afflictus in cap. 1 nume-
ro 14. qui successor. tenean. & in decis. 299. numero vigesimo, in fin. & nu-
mero 25. idem dixit de possessione. Didacus in lib. 2. variarum resolutio. cap.
19. numero 3 versicul. existimo difficile. Cannetius in extrauag. volentes. §.
quæro subsequenter, num. 7.* Porro in casu nostro multa extant ver-
25 ba † in concessione facta Manfredo significantia dominij trãs-
lationem, vt sunt verba illa, *transferens in ipsum omne ius, omnemque
actionem, faciens eum procuratorem in rem propriam, ponens eum in
plenum & integrum ius & statum suum, & dans facultatem apprehen-
dendi possessionem propria auctoritate, &c.* Hæc sane verba signifi-
cant dominij translationem, vt post Baldum docuit Iason *in
præludiis feudorum. numero 72.* cum dixit, quod si Papa ita concessit
feudum: *assignamus tibi tale castrum cum plenitudine iuris*, dicitur
transtulisse dominium. & Baldum secutus est etiam Afflict. *in de-
cisione 299. numero vigesimoprimo.* & idem senserunt Berous *in consil.
65. numero trigesimoquarto. lib. 1. & apertius Bursat. in consilio 4. numero
8. libr. 1.* Et accedit quod scribunt multi à me congesti *in commen-
tariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumptione 115. numero 67. & 68.* cum
dixi, verba † hæc, *ponentes sese in omnem eorum locum, ius, & statum* 26
in prædictis bonis, vt in rem propriam, significare translationem do-
minij hinc inde factam inter fratres diuidentes bona fideicom-
missi, quod inuicem remisisse dicuntur. Et præterea † dominij 27
translatio probatur in antiquis ex possessione, vt respondit Bal.
*in consilio 486. quidam dominus Brasianus, colum. penult. versic. porro, lib.
1.* quem secutus est Crauet. *in consilio 293. numero primo.* Quod ve-
ro Manfredus ille fuerit in possessione huius feudi statim dice-
mus.

De possessione huius feudi à Manfredo habita vel ex eo satis
constat, quod ipse Manfredus ab eo anno 1474. vsq; ad annum
1480. saltem possedisse præsumatur: cum non constet Riarium 28
possedisse: & inuestitus † præsumitur adeptus etiam possessio-
nem secundum Baldum *in cap. 1. §. si facta. si de feudo fuer. controuer.
inter dom. & agn.* quem secuti sunt ibidem reliqui, & Iacob. in in-
uestitura feudali, *in verb. inuestiuit, n. 7.* Quæ sane probatio † trans- 29
fert onus probandi in aduersarium, *l. generaliter. §. si petitum, in fi.
ff. de fideicom. libert.* & in specie prope respondit Alexan. *in cons. 109.
nu. 6 lib. 5.*

Præterea & secundo Manfredi possessio † probatur ex sen- 30
tentia magistrali lata in anno 1513. in qua recensentur actus pos-
sessorij facti per ipsum Manfredum: & citatis, auditisq; fisci ad-
uocatis declarauit magistratus, Galeacium dicti Manfredi ne-
potem esse dicti feudi dominum: & esse reintegrandum ad pos-
sessionem ipsius feudi. Rursus alia extat sententia Nicolai Bel-
loni senatoris, qui anno 1549. iudicauit Riarios non possedisse,
sed Manfredos. Nec repugnat quod obiicitur, sententias illas esse
res actas inter alios: quia respondetur primo, quod imo illa sen-
tentia Belloni fuit lata inter ipsosmet Riarios & Manfredos. Et
præterea, etsi admittimus esse sententias latas inter alios: atta- 31
men semiplenam probationem faciunt; † quæ operatur, vt de-
ferri possit iuramentum in supplementum probationum. Ita
post alios Alexand. *in l. sæpe, numero 21. in fin. ff. de re indicat. & copiose
scripsi in consilio 390. numero 40. lib. 4. vbi post Decium in consilio 42. nu-
mero 14.* dixi hoc maxime procedere in sententia antiqua. Præ-
terea Belloni Senatoris sententia, quam existimo approbante
toto Senatu fuisse latam, dicitur sententia Principis, † quæ ob id 32
fecit ius quo ad omnes, vt docuit Alexan. *in dicta l. sæpe, numero 73.*
quem secutus sum *in dicto cons. 390. numero 39. lib. 4.* Et comproba-
tur assertione Imperatoris Maximiliani, qui anno 1562. confir-
mando inuestituram factam dicto Galeacio Manfredo, asseruit
eum possedisse hoc feudum.

Nec repugnat quod obiicitur, quod licet in prædictis senten-
tiis enuncientur actus possessorij: attamen verbis † enunciatiuis 33
non probatur possessio in præiudicium tertij, quando agitur de
magno eius præiudicio, vt in casu nostro, in quo de annullanda
Riariorum inuestitura. Ita in specie Crauetta *in tract. de antiqui-
tate temp. in prima parte principali, in particula incipiente, viso de fama,
nu. 21.* Et tanto magis, quia sententia † quoad actus possessorios 34
non enunciat, nisi quasdam confessiones, & solutiones datio- 35
rum; † quæ tamen de se non probant possessionem in præiudi-
cium tertij, nisi tertio sciente, vt scribit Alex. *in l. quamuis, §. 1 ff. de
acquir. posseß.* Nam respondetur, Crauettam non negare, imo af-
firmare, verba enunciatiua de possessione in antiquis prolata
probare semiplene † possessionem; quæ quidem probatio ope- 36
ratur, vt deferri possit iuramentum in supplementum, vt dixi
supra. Imo si alia concurrunt adminicula, sicuti nostro in casu
extant, plena inducitur probatio, vt in specie scribit idem Cra-
uet. *in d. tract. de antiq. tempor. in prima parte principali, in ea particula,
quæ incipit, ampliatur, nu. 21.*

Non etiam obstat quod obiicitur, quod ille solutiones datio-
rum factę cuidam tertio, nomine Thadei, nullam acquisiuerunt
possessionem ipsi Thadeo. Cum & fructuum † perceptio facta 37
meo nomine, me non constituat possessorem, nisi post meam
ratihabitionem. Ita post Butrium & Rotam tradit Masc. *in tract.
de probat. concl. 1183. n. 6.* Nam respondetur à Butrio & Rota dissen-
tire Bal. Alex. Socin. iun. & Ripam, quos recenset Mascar. *in dicta
conclus. 1183. nu. 5.* & præterea in casu nostro præsumitur ex conti-
nuata possessione ratificatio illius perceptionis fructuum. In ea
enim sententia affirmatur, dictum Manfredum possedisse, id
quod credendum est ex aliis actibus possessoriis factum. Non
etiam repugnat, quod actus illi possessorij enunciati in illa sen-
tentia

tentia magiſtrali reſpiciunt datiá tantummodo, quæ conſtat eſſe à feudo ſeparata, vnde non infertur ad poſſeſſionem feudi & iuriſdictionis. Nam reſpondetur, quod imo ipſa datia ſeu vecti-
38 galia ſunt pars huius feudi: cum feudum † ſic conſueuerit concedi, vt & datia exigere poſſint inueſtiti.

Non demum obſtat, quod etiam ſi admittimus probatam eſſe Manfredi poſſeſſionem: attamen probata poſtea poſſeſſione Riariorum ceſſat diſpoſitio *cap.1.qui ſucceſſ.tenea.& capit.1 de feudo*
39 *dato in vicem legis commiſſo.* quia vbi ſecundus † inueſtitus poſſeſſionem nactus fuerit, præſumitur, primum cecidiſſe à feudo aliqua ratione, & ſecundum in eandem fuiſſe miſſum, vt tradit gl. *in cap.1.in verb.inueſtiri, qui ſucceſſor.tenea.* Nam reſpondetur gloſſam illam reiici ab Iſernia ibi *in fine illius cap. 1.* qui dixit verius eſſe, quod ſecundus inueſtitus (intelligendo iuxta textum ibi) ſub
40 conditione miſſus in poſſeſſionem conſentiente primo inueſtito poſſeſſore, eius † conſenſum præiudicare ſibi conſentienti, non tamen eo viuente, ſed poſt eius mortem. Et idem ſcribit ipſe Iſernia *in cap.primo, numero quarto, qui ſucceſſor. feudum dare tenea.* vbi declarat, quid operetur conſenſus iſte, mortuo ipſo conſentiente.

Secunda eſt concluſio, ex iure, quod Regi noſtro ſuperuenit ob mortem deſcendentium illius Thadei Manfredi, ac etiam Sfortiæ Mayni inueſtitorum, nil nunc præſtandum eſſe Riariis. Et quidem concluſio hæc multis argumentis vera ſic demonſtratur:

Primo quod quãdo ius ſuperueniens auctori meo eſt ex cauſa, quæ non retrotrahitur, & agitur de confirmanda actione co in caſu, in quo auctor ille meus nõ erat mihi obligatus, ius illud
41 † meum non confirmatur. Ita probant *l.1.in prin.ff.de pignor.& l.ſi ſeruo, ff.qui & à quibus.* quæ ſic intellexit Bart. *in l.cum vir, nu. 10.verſ. aut quoad actionem, ff. de vſucap.* quem ſecuti ſunt ibidem Caſtren. *n.7.& Imol. n.3.& 4.Soc.ſen.in conſ.132.n.4.lib.1.& Boerius in q.23.nu. 16.* Atqui noſtro in caſu Galeacius Dux Mediol. auctor Comitis Hier. Riarij non erat obligatus erga ipſum Riarium. Ergo ius, quod ſuperuenit nunc Regi noſtro ſucceſſori dicti Ducis non confirmat conceſſionem Riario factam. Illa minor propoſitio vel ex eo probatur, quod in ea inueſtitura conceſſa Riario non promiſit Dux manu tenere & obſeruare conceſſionem: atq; ita
42 non tenebatur Dux de † euictione, ob quam etiam ſecundum ius ipſum commune non poterat dici obligatus, ex quo conceſ-
43 ſio † cenſetur facta ſaluo iure tertij, vt in ſpecie ſcribit Afflict. *in c.1.§.ſi quis inueſtierit, de feudo dato in vicem legis commiſſo.* Imo idem cautum eſt decreto huius dominij anno 1423. eſt ſane eo ſanci-
44 tum, quod omnes † conceſſiones cenſeantur factæ ſaluo iure
45 tertij: ſequitur ergo dicendum, euictionis cauſa nihil fuiſſe promiſſum: cum id ſignificent verba illa, † *ſaluo iure tertij.* vt in ſpe-
46 cie tradit Afflictus *in cap.1. numero vigeſimonono, qui ſucceſſo. feudum dare tenea.* Præterea acquirens † ſcienter rem alienam pro euictione, obligatum non habet auctorem ſuum, *l.ſi fundum ſciens, C.de euictionibus.* & egregie reſpondit Alexand. *in conſilio ſexageſimonono, numero ſecundo, lib.4.* Et in terminis, quod is, qui ſcienter
47 paſſus † eſt ſe de feudo alteri conceſſo inueſtiri, non poſſit de euictione agere, probat tex. *cap.1.de inueſtitura de re aliena facta.* & ibidem Aluarot *numero tertio, & Afflictus in primo notab.* Imo reſpondit Alexander *in dicto conſilio ſexageſimo nono, numero ſecundo.* quod nec hoc caſu tenetur venditor ad tradendum, cum tradere non poſſit. Quod vero Riarius ſciret, feudum hoc iam fuiſſe conceſſum Manfredo, colligitur ex multis. Et primo quidem,
48 quia Manfredus poſſidebat (vt demõſtrauimus ſupra) hoc feudum, & poſſeſſio ipſa † arguit dominium, quãdo (vt in caſu noſtro) non contingit diſputare de ipſo dominio principaliter: ſed incidenter, vt latiſſime ſcripſi *in commentariis de præſump. lib.6.præſumpt.63.nu.11.*

Præterea & ſecundo, iam conceſſio Manfredo facta erat no-
49 tória, ſicuti oſtẽdebat & longa poſſeſſio: ob id præſumitur quod etiam Riarius eam † ſciuerit, vt ſcripſi *in commentariis de præſum-*
50 *ptionibus, lib.6.præſupt.....numero.....* Rurſus & tertio, ſcientia Riarij † arguitur ex eo quod ipſe Riarius erat gener ipſius Ducis, vt reſpondit Cur.iun. *in conſ.310.nu.109.*

51 Nec repugnat, quod coniunctus † præſumatur quidem ſcire gradus conſanguinitatis, ſed non contractum à cõſanguineo confectum, vt ſcribunt multi, quos ſum & ego ſecutus *in d.præſumpt.24.nu.4.*

Nam reſpondetur, id non procedere, quando de ipſo contractu eſt publica vox & fama, vt ſcripſi *in d. præſumpt.34.nu.9.* ſicuti credendum eſt extitiſſe eo tempore ex quo dictus Manfredus poſſidebat palam & publice hoc feudum, vt ſupra diximus.

Non etiam obſtat, quod obiicitur, ſcientiam † rei alienæ 52
certam eſſe debere, vt auctor non teneatur de euictione, ſicuti ſcribunt Doctores *in cap.concertationi, de appellationibus, in 6. Aretinus in conſilio 68.numero 2.& Alexand.in conſilio 114.nu. 4. lib.1. & Dec. in conſilio 222.numero 5.* Nam reſpondetur prædictos Doctor. non ſcripſiſſe quod allegatur, ſed ſolum, quod quando requiritur ſcientia, intelligitur de ſcientia cum ſuis qualitatibus. Præterea reſpondetur, ſcientiam prædictam fuiſſe ſatis certam: cũ & manifeſtum † illud dicatur, quod coniecturis & præſumptionibus 53
conſtat, ſicuti in ſpecie reſpondit Decius *in d.conſ.222.nu.5.*

Secundo mouet me non parum, quod conceſſio † facta Ria- 54
riæ eſt omnino nulla defectu voluntatis ob præſumptionẽ, imo veram ſubreptionem: cum enim feudum hoc iam fuiſſet conceſſum Manfredo à prædicto Duce Galeacio, idque ſciret Riarius, dicendum eſt, conceſſionem hanc ſecundam Riario factam eſſe ſubreptitiam, ob id quod illius factæ Manfredo nulla facta ſit mentio, & conſequenter nulla eſt ipſo iure. Ita egregie Baldus *in l.ſecundo, in tertio notab. C. de legib.* quo loci Caſtrenſis & Fulgoſius ſcribunt Baldum habuiſſe hanc quæſtionem in facto proprio in caſtro quodam Eugubienſi, quod Vrbanus ſextus Baldo donatum, alteri deinde dederat. Baldum quoque ſecuti ſunt multi congeſti ab Afflict. *in cap.1.col.2.qui ſucceſſ tenea. vbi Gozad.in conſ.14.num.13.in fin.& Alciatus in reſpon.165.numero 6.* etſi ſuo illo in caſu aliis rationibus contrarium reſpondit. Atqui quando conceſſio † eſt nulla defectu voluntatis concedentis, ius de- 55
inde ſuperueniens ipſi concedenti non efficit vt reconualeſcat conceſſio. Ita Iſernia *in capit.1.§. moribus, numero ſecundo, ſi de feudo defuncti fuerit controuerſ. inter dominum & agnat. vaſal.* cum dixit, quod ſi Rex concedit Titio feudum Martini, credens eum mortuum: cum tamen viueret, & deinde Martinus ipſe decedat, non debebitur feudum ipſi Titio. Defectus enim voluntatis hic extitit. Et Iſerniam ſecutus eſt ibidem Afflictus *nu.2.* qui dixit, conſenſum † Regis deficere ob errorem, & ob id conceſſionem eſſe 56
ipſo iure nullam: ſic etiam Iſerniam probauit Iacobinus *in inueſtitura feudali, in verb.inueſtiuit, n.13.* Idem reſpondit Decius *in conſ. 144.col.3.verſ.item in caſu Baldi.* qui ſic declarat traditionem ipſius Baldi *in cap.1.§.ſi quis fecerit, quo tempore miles, de quo ſupra.* Idem Decius *in conſilio 185.in fine, & in conſilio 544. numero vigeſimooctauo, verſic. venio ad ſecundum. & accedit Alexand.in conſilio vigeſimotertio, numero octauo, lib. 5.* qui dixit, Regem ſic concedentem præſumi circumuentum. Et hoc in caſu locum non habet diſpoſitio, *l. cum vir.ff.de vſucapionib.* nec alia illi ſimilis: cum illæ loquantur de defectu poteſtatis, ob ius ſibi deficiens: non autem de defectu voluntatis, de quo nos nũc loquimur. Eſt ergo dicendum, Riarij conceſſionem non reconualidari ob ius, quod Regi noſtro Ducis Mediolani ſucceſſori ſuperuenit.

Tertio admiſſo citra veri præiudicium, quod conceſſio facta Riariæ non ſit nulla defectu voluntatis, eſt tamen nulla defectu
† poteſtatis Ducis concedentis, qui ſane defectus efficit, atq; o- 57
peratur, vt ius deinde auctori ſuperueniens non confirmetur, vt egregie ſcribunt Imo. *in l.cum vir, n.3.& 4.ff.de vſucap.Soc.ſen.in cõſ. 132.n.4.lib.1.Ripa in lib.3.reſp.c.18.num.9.in fi.& in ſpecie Afflict. in c.1.in princ.nu.33.in fi.qui ſucceſſ.in feudum dare tenea.* Quod vero defuerit hic poteſtas concedendi hoc feudum Riariæ, vel ex eo conſtat, quod conceſſum fuit feudum viuentis, hoc eſt iam datum Manfredo, & ab eo tunc poſſeſſum. Certum autem eſt, feudum vni † datum alteri pure eo viuente dari non poſſe. *cap.1.§.ſi quis fece-* 58
rit.quo tempore miles. cuius verba hæc ſunt: *ſi quis fecerit inueſtituram, vel cambium de beneficio ſui militis, ſine illius conſenſu, cuius eſt beneficium, pro non facto habeatur.* Verba hæc, † *pro non facto habeatur,* 59
ſignificant omnimodam impotentiam, vt ſcilicet adeo ſit nulla inueſtitura perinde ac ſi vere illa facta non fuiſſet. Idem probat tex. *cap.1.verſic.vbi vero, de clerico, qui inueſtituram facit,* qui ita legitur: *Vbi vero de alterius feudo fecerit inueſtituram. Siquidem pure non valeat, ſed ſi ſub tempore vel conditione quo feudum ſibi aperiatur, valebit inueſtitura etiam ſine voluntate vaſſalli facta.* Illa verba, † *non va-* 60
leat, temporis præſentis ſignificant nullitatem ipſo iure, iuxta ea quæ ſcribunt permulti congeſti à Tiraquello *in l.ſi vnquam, in verbo, reuertatur. numero ducenteſimo trigeſimooctauo, C.de reuo.don.*

Imo(quod fortius est)etiam nulla esset hæc inuestitura si fuisset
concessa sub conditione ex quo eo tempore,ille Thadeus Man-
fredus primus inuestitus habebat filium,iuxta traditionem Af-
flicti *in cap.1.§.si quis inuestierit.nu.21. de feudo dato in vicem legis com-*
*misso.*Nec repugnat interpretatio glossæ *in dicto cap.1.§.si quis fece-*
1 *rit,quo tempore miles:* cum dixit, inuestituram † pure concessam
de feudo esse quidem nullam quoad præiudicium illius prius
inuestiti & possessoris;non autem esse nullam quoad dominum
qui eam concessit.Nam vasallo illo primo viuente non valet in-
uestitura: eo vero decedente (inquit glossa) cogitur dominus
adimplere promissum:& tunc demum incipit inuestitura habe-
re effectum. Et glossam illam secuti sunt Beluisius *in fin. Lauden-*
sis num.9. Ardizonus in summa feudorum,cap.22. ad finem prope. Isernia
in cap.1.num.5.qui success.tenea.egregie Alex.in cons.1.num.38. lib.5. qui
clare respondit,quod mortuo primo inuestito feudum dicitur
reconualidatum in personam secundi inuestiti,ob ius, quod su-
peruenit ipsi domino inuestienti. Non inquam repugnat hæc
interpretatio,siquidem ab ea dissentit Isernia,*ibidem,num.1.in fin.*
dum allegat *l. cum ius, ff. de vsucapion.* quam dixit non habere lo-
cum in concessione feudi ob eius specialitatem. & ibi in anno-
tationibus ad ipsum Iserniam aduertit Liparulus.& manifestius
idem scribit Afflictus *in d.§.si quis fecerit,in fi.* qui dixit,quod cum
inuestitura hæc facta de feudo alteri concessa sit nulla ab initio
non potest sumere effectum siue principium,sine noua inuesti-
tura:& quia alias (inquit Afflictus) nulla esset differentia inter
inuestituram pure factam & conditionalem, quod manifestis
verbis repugnat.& idem sensit Aluarot.*in cap. 1. numero 5. qui suc-*
cessor.tenea. Antonius Capicius in inuestitura feudali, in cap. genera feu-
*dorum,§.de caducitate,limita. 3.*idem manifestius affirmauit Iulius
Clarus *in §.feudum,q. 14.* Quinimo si recte perpendimus, ab illa
interpretatione glossæ dissentit ibidem Baldus *in fine*, dum no-
ua vsus est distinctione, quam etsi sunt secuti ibidem Aluarot.
numero 5.Petrus de Rauen.in fin.& Præposit. in colum. 1. versic. item post
*eundem.*attamen nec veram nec iuri consentaneam esse,imo nec
casui nostro conuenire existimo. Distinguit sic Baldus, quod
aut tempore deuolutionis feudi secundo inuestitus est in pos-
sessione,& tunc erit tutus exceptione. Aut non est in possessio-
ne,& agit contra inuestitorem ex nudo pacto,& nõ potest:quia
62 cum inuestitura † facta sit contra legis dispositionem, non va-
let pactum nudum:cum non habeat vnde vestiatur. Aut agit ex
stipulatione,& valet:quia non habet à quo impediatur. Hæc sa-
ne distinctio vera non est. nam si huic inuestituræ resistit legis
dispositio,sequitur dicendum, quod nec quidem stipulatione
firmari potest.*l.non dubium. C. de legib.* ibi, *nullum enim pactum, nul-*
lam conuentionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecu-
tum,qui contrahunt,lege contrahere prohibente. Et præsertim cum sit in-
uestitura hæc reprobata,ob id,quod sit contra bonos mores, qui impediunt
*omnem obligationem,etiam naturalem,*vt scribit Bar. *in l. cum lex.n.8.*
ff.de fideiuss.

Quarto admisso citra veri præiudicium, quod potuerit Dux
Io.Galeacius Maria concedere hoc feudum Riariæ,non obstan-
te quod iam fuisset datũ Manfredo: attamen adhuc dicendum
est,concedere non potuisse ipsi Riariæ ob inhabilitatem per o-
næ ipsius Ducis,qui tunc pupillus erat, hoc est ætatis vndecim
63 annorum.Certum autem est,nõ modo pupillum,† sed nec mi-
norem posse concedere rem in feudum,non adhibitis solemni-
tatibus,sicuti sancitum est *in cap.1.per quos fiat inuest.vbi Isernia.*&
scribunt Alex.*in cons.9.nu.13.lib.1.Ant.Gomezius de contractibus, cap.*
14.num.14.versic.sexto extende.Parisius in cons.85.num.13. & nu.35.lib.1.
Federicus Schenck Germanus in d.cap.1.in prin.num.1.per quos fiat inuest.
&idem ego ipse respondi *in cons.1.nu.85.lib.1.*

64 Nec repugnat quod obiicitur, minorem † posse infeudare
rem infeudari solitam *dicto cap.1.per quos fiat inuest. vbi Affli. in prin.*
*n.1.*id fieri posse ait, etiam nullis adhibitis solemnitatibus,quod
etiam affirmarunt Ruin.*in consil.41.num.40. lib.1.& Albanus Cardi-*
nalis in lucubrationib.ad Bartol.in l.magis puto.§.si pupillus.ff.de reb. eor.
Nam respondetur primo *in dicto cap.1.per quos fiat inuest.* dici qui-
65 dem † feudum antiquum posse denuo concedi:non tamen dici
sine solemnitate fieri id posse,sicuti in specie aduertit Simoncel.
in tract.de decret.lib.2.tit.6.n.55.

Præterea & secundo respondetur *d.c.1.per quos fiat inuest.*loqui
† quando feudum manet in eadem persona cui fuerat ab ante- 66
cessoribus concessum.Ita Alu.*in d.c.1.in fi.*& manifestius Cl.Sey-
sellius *in speculo feudorum,in tit.qui feu.dare pos.pag.289.vers.hæc regu-*
*la recipit.*Cum itaque nostro in casu,non eidem personæ,nempe
Comiti Hieronymo; sed Catharinæ eius vxori noua concessa
fuerit inuestitura,sequitur dicendum nõ esse locum dispositio-
ni *d.c.1.per quos fiat inuest.*Respondetur tertio admisso,quod *d.c.1.*
loquatur etiam de feudo concedendo aliis extraneis, attamen
dici non potest nostro in casu, quod hoc oppidum Boschi con- 67
sueuerit infeudari. Nam tunc dicitur, bona † infeudari solita,
quando bis,& valide quidem fuerunt infeudata: & decursi iam
sunt anni quadraginta.Ita Beluis.& Bal.*in c.1.in prin. qui feud. dare*
pos.& ibidem Isernia,n.4.in fi.Aluar.col.3.vers.& dicit And.& Afflict.nu.
17.Imol.in cons.116.Alex.in cons.5.lib.5.& egregie Ruin.in cons.41.nu.43.
*& 44.lib.1.*qui manifeste post alios dixit, duas illas infeudatio-
nes validas esse debere:& necessarium esse cursum quadraginta,
vel saltem quinquaginta annorum. Idem quoque scripserunt
Cur.iun.*in tract.feudorum,in 2.parte,in q.4.principali. Iacobinus de S.*
Georgio in inuest.feudali,in verb.in feudum,n.37. & in specie pupilli &
minoris tradit Claudius Seysellius *in speculo feudorum,in titulo,qui*
feud.dare pos.pag.295.versic.cætera arguit ab ecclesia ad pupillum,& mi-
norem.

Non etiam repugnat, quod hæc ipsa inuestitura anni 1484.
Catharinæ Riariæ facta fuerit concessa adhibito consensu & au-
ctoritate patrui tutoris & curatoris:& tanto magis,quia iam an-
no 1480.Ducissa Bona tamquam mater & tutrix cõcesserit hoc
feudum Comiti Hieronymo Riario dictæ Catharinæ marito. 68
& certum sit,quod etiam solus † tutor & curator Principis con-
cedere & donare possit feudum,vt scribunt Ant. Capicius *in c.1.*
§.præterea,col.3.vers.secundum notandum,de probib.feudi alien.per Frid.
& ibidem Camerarius pag....vers.quarta conclusio. Nam respondetur, 69
posse quidem † Principis tutorem & curatorem donare immo-
bilia ipsius Principis,adhibito tamẽ decreto,& ex qualitate per-
sonæ,vt tradit Claudius Seysel.*in speculo feudorum,in tit.qui feu.da.*
poss.in fi.pag.297.vers.excipitur tamen,vsq; ad fi. quod sane decretum
non fuit(vt audio)in hac cõcessione adhibitum. Nec repugnat,
quod dicta inuestitura fuerit ratificata ab ipso Duce pupillo per
ætatis superuenientiã,iuxta *l.vlt.§.si maior factus.*quia respõdetur
primo,hanc concessionem dici non potuisse confirmatam per
ætatis superuenientiam:cum dictus Dux Ioan. Galeacius Maria
decesserit anno suæ ætatis vigesimoquinto, sicuti ex Paulo Io-
uio,Franc.Guiciardino,ac Bernardino Coiro historiarum scri-
ptoribus colligitur.Præterea & secundo respondetur *d.l.vlt. C.si*
*maior factus,&c.*loqui,quando donatio & concessio facta fuit à
minore:non autem si à pupillo,sicuti declaraui *in cons.29.n.51.li.1.*

Quinto & vltimo admisso citra veri præiudicium,quod Dux
ille Io.Galeacius Maria si hodie esset in humanis, teneretur ob
ius hoc superueniens concedere hoc feudum Riariis: attamen
Rex noster,qui ipsi Duci non vt heres,sed vt successor in digni-
tate successit,non tenetur erga Riarios.Ita in specie Isernia *in c.1.*
n.18.vers.item vnus Imperator,qui success.feu.dare ten. & ibid. Præpos n.5.
*& latius Affli.n.31.& 32.*Nil enim à Duce Galeacio aliisq; Ducibus 70
consecutus est Rex noster,† ob id non tenetur eorum cõcessio-
nes & inuestituras obseruare,vt post Bal.scribunt Ias.*in l.1.n.14.de*
*const.princ.& Affl.in c.1.n.53.qui success.ten.*Nec repugnat,quod cum 71
cõcessio † Ducis Io.Galeacij esset pura & perfecta debet obser-
uari etiam per successores in principatu,vt late scripsi *in cons.1.n.*
67.lib.1.& illis accedit Crau.*in cons.404.n.20.& in cons.411.n.7.*& in
specie iuris superuenientis & Imperatoris successoris Ducum in
hoc ducatu Mediolani respondit Alci.*in resp.374.n.4.vers.secundo*
respondeo. Nam respondetur primo Crauettam & alios à me al-
legatos loqui,quando concessio facta ab antecessore à lege re-
probata non est:secus vero quando lex ei resistit. Ita sane in spe-
cie concessionis feudi declarant Curt.sen.*in cons.pen.vers.quas opi-*
niones,Soc.iun.in cons.77.n.134.vers.respondetur,lib.1.Alcia.in resp.162.n.
*4.& Tiraq.de retract.cons.§.1.gl.1.n.5.*quos secutus sum *in d.cons.1.n.*
*102.lib.1.*Ita etiam intelligitur & declaratur responsum illud Alc.
374.cum vere loquatur,quando ille antecessor rite se obligauit:
id quod factum nõ est in casu nostro,vt demonstrauimus supra.

His existimo declarandum esse, Riariis nullum ius hoc in
feudo competere.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Delinquens vtrum extra ciuitatem suæ originis inquiri & puniri possit in sua patria, quæritur.*
2 *Imperium iudici castigandi ideo datum dicitur, quod læditur ipsius status ditiove.*
3 *Iudicis officium non se extendit plus quam se extendit eius iurisdictio.*
4 *Iudici extra territorium impune non paretur.*
5 *Puniri quis pro vno delicto duobus in locis non debet.*
6 *Inquisitio nisi in casibus à iure expreßis permissa non est.*
7 *Subditus sicuti originarius est delinquens extra territorium non punitur.*
8 *Ad iudicem loci originis nil pertinet, quod quis alibi deliquit.*
9 *Originarius homicida Mediolani delinquens, puniri non potest à iudice Bononiensi.*
10 *Iudex loci originis non potest inquirere in originarium reum delinquentem in alieno territorio.*
11 *Puniri ob delictum quis potest duobus in locis, nempe in loco perpetrati delicti, & loco vbi delinquens reperitur.*
12 *Reus quis effici potest ob delictum pluribus in locis.*
13 *Verba, vel vbi reperiuntur, non significant puniri aliquem debere in loco originis, etsi deliquit in territorio alieno.*
14 *Delicta à subditis commissa extra territorium puniuntur à iudice subditi.*
15 *Princeps dominus loci vtriusque delinquentem vtroque in loco punire potest.*
16 *Delicta puniri publice interest.*
17 *Iudex originis debet purgare prouinciam malis hominibus.*
18 *Doctores attestari possunt de suorum locorum consuetudinibus, sed non de consuetudine vniuersali.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXI.

1 DVbitatio est egregia, & apud antiquos ac recentiores iurisprudentiæ interpretes dici, multumq; exagitata, an delinquens † extra ciuitatem suæ originis inquiri & puniri possit in sua ipsa patria? vt est nostro in casu, in quo homicida de quo agitur sua origine Bononiensis deliquit Mediolani, occiso Mediolanensi, ambigitur, an Bononiæ inquiri & puniri possit de perpetrato ipso homicidio? Et quidem existimo, veriorem & receptam magis esse opinionem eorum, qui scripserunt inquiri & puniri non posse.

2 Primo ea me mouet ratio & argumentum, quod † imperium iudici tributum castigandi delinquentem concessum ob id dicitur, quod læditur, offenditurque ipsius iudicis seu Principis sui status ditioque, quod fit vel in suo ipso territorio delinquēdo, vel in ditione aliena offendendo dicti Principis subditum. Atqui Bononiēsis occidendo Mediolanensem in ipsa vrbe Mediolano non offendit ditionem & statum Bononiensem: cum nec eius subditum occiderit, nec in eius ditione homicidium patrauerit. Non ergo Bononiensis iste inquiri & puniri poterit Bononiæ.

3 Secundo accedit, quod iudicis † officiũ non se extendit plus quam se extendat eius iurisdictio. *l. vlt. in fin. ff. de iurisd. omnium iu-*
4 *dic.* Atqui extra territorium † iudici impune non paretur. *d. l. vlt.* cuius verba hæc sunt: *extra territorium ius dicenti impune non paretur.* Idem est, etsi supra iurisdictionem suam velit ius dicere. Ergo iudex Bononiensis inquirere & punire non potest ciuem suum, qui Mediolani homicidium perpetrauit.

Nec repugnat consideratio Cagnoli *in d. l. vlt. in fin.* dum dixit, hoc in casu iudicē inquirere in suo territorio, & contra sibi subditum ratione originis. Nā respondetur, quod etsi is delinquens sit subditus, & iudex inquirat in suo territorio: non tamen dicitur inquirere de gestis in suo ipso territorio, sed in alieno cuius causa nulla ei tributa est facultas & imperium.

5 Tertio suffragatur, quod pro vno † delicto non debet quis duobus in locis inquiri & puniri. *l. licet. §. vltimo, ff. nautæ, caupo. stabul. & cap. de his, de accusa.* & scribunt illis in locis Doctores. Atqui Bononiensis iste, qui Mediolani occidit Mediolanensem ibi potest inquiri & puniri, *l. 1. l. si cui, §. pen. ff. de accus. & in Authent. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi opor.* ergo inquiri & puniri non potest à iudice Bononiensi.

Quarto confert, quod sicut inquisitio † permissa non est nisi 6
in casibus à iure expressis, *l. 2. §. si publico, ff. ad legem Iuliam, de adulter.* & scribunt Bart. *in l. congruit. ff. de offic. Præsid. & Marsilius in consilio 110. numero 17.* & ita pariter puniri quis non debet, nisi lege cautum sit, *l. at si quis, §. diuus, ff. de relig. & sumpt. funebr. & scripsi in lib. 2. de arbitrariis iudicum, casu.....* Atqui nulla lege sancitum legitur, quod originarius delinquens extra locum suę originis, inquiri & puniri possit in ipso originis loco. Ergo Bononiensis iste qui Mediolani Mediolanensem occidit, inquiri & puniri non potest Mediolani.

Quinto controuersiam hanc diffiniri mihi videtur tex. *cap. vt animarum, §. statuto, de constit. in 6.* cuius verba adscripsi, *Statuto episcopi, quo in omnes, qui furtum commiserint, excommunicationis sententia promulgatur: subditi eius furtum extra ipsius diœcesim committentes minime ligari noscuntur: cum extra territorium iusdicenti non pareatur impune.* Hactenus summus Pontifex, qui decidit, subditum, sic-
uti † originarius est, delinquentem extra ipsum territorium, 7
sicque locum originis non posse puniri. Et ratio illa generalis,
quam Pontifex subiungit, quod scilicet impune † non parea- 8
tur iudici extra suum territorium iusdicenti, significat; nil ad iudicem ipsum loci originis pertinere, quod is alibi deliquerit.

Sexto in casu nostro cessare videtur omnis dubitatio, cum loquamur de ciue originario Bononiensi, quæ ciuitas subest
Pontifici Maximo, & in ea seruatur ius Pontificium, ob id † ori- 9
ginarius delinquens extra eius territorium, vt iste homicida, qui Mediolani deliquit, puniri non potest à iudice Bononiensi. Ita in specie respondit Parisius *in consil. 169. nu. 18. lib. 4. adductus auctoritate Baldi in l. 1. §. 2. numero 7. versic. vlterius nota. ff. de offic. præfect. vrb.* qui solum dixit, hanc opinionem, quæ Oldradi fuit, procedere de iure canonico, manifestius Parisij traditionem affirmarunt Augustinus Ariminen. *in additionibus ad Angelum de maleficiis, in verb. hæc est quædam inquisitio, nu. 83. versic. adde tamen, & Marsil. in l. vlt. n. 140. ff. de iurisd. omn. iud.*

Septimo mouet me auctoritas eorum, qui scripserunt, iudi-
cem † loci originis non posse inquirere, & punire originarium. 10
qui in alieno territorio deliquit. Ita sane scriptum reliquerunt quadraginta septem Doctores.

I. *Iacobus Beluisius in l. vlt. C. de iurisd. omn. iud.*
II. *Guielmus Cuneus in d. l. vlt.*
III. *Oldradus in l. cunctos populos. C. de summa trin. & fide cath.*
IIII. *Spec. in tit. de compet. iud.*
V. *Io. And. in addit. ad Spec. in d. tit. de compet. iud. §. 1.*
VI. *Odofredus in disputatione relata per Io. And. præcitato in loco.*
VII. *Baldus in l. 1. col. pen. versic. vlterius quæro, C. de summa trinit. & fide cath. & in l. 1. C. de ædificiis action. & in cons. 393. lib. 1. & in consil. 471. lib. 3. & cons. 124. lib. 5.*
VIII. *Albertus Gandinus in tract. maleficiorum, ad fin.*
IX. *Salyc. in l. seruos. C. ad legem Iul. de vi publ.*
X. *Philippus Casolus inter consilia Baldi, in cons. 311. lib. 4.*
XI. *Albericus in tract. statutorum, in 3. parte, q. 36.*
XII. *Signor. in cons. 128. qui eiusdem opinionis refert Vbert. & Rayneriũ*
XIII. *Angelus in cons. 27. quidam Victor.*
XIIII. *Bonifacius Vitalinus in tract. de maleficiis, in tit. de inquisitione, nu. 54.*
XV. *Ludouicus Bolog. in cons. 8. col. 2.*
XVI. *Ang. Aret. in tract. maleficiorum, in verb. vers. quæro an in delictis.*
XVII. *Guido Papæ q. 202. col. vlt. vers. quæro vlterius.*
XVIII. *August. Ariminen. in addit. ad Ang. Aret. supra relatum.*
XIX. *Barbat. in c. cum contingat, n. 26. de foro comp.*
XX. *Alex. in cons. 111. nu... lib. 1.*
XXI. *Marsil. in pract. crim. §. constante, nu. 90. idem in cons. 14. nu. 9. & in cons. 67. n. 63. & in l. vlt. nu. 53. ff. de iurisd. omn. iud.*
XXII. *Rimin. sen. in cons. 471. nu. 10. & in cons. 484. lib. 3.*
XXIII. *Ruin. in cons. 84. nu. 9. lib. 4.*
XXIIII. *Felinus in c. cum à nobis, q. 3. de sent. excom.*
XXV. *Rochus Curtius in tract. de consuet. sect. 9. q. 12. princ. n. 27.*
XXVI. *Marc. Ant. Maresiot. in c. 2. §. statuto, n. 45. de constit. in 6.*
XXVII. *Laur. Rodulph. inter consil. crim. diuersorum in cons. 15. n. 1. lib. 1.*

XXVIII. *Parisius in cons.159.n.6.& in cons.169.nu.16.lib.4.*
XXIX. *Boer.in q.270.num. 4.*
XXX. *Rubeus in cons.77.* qui declarat non procedere in Pontifice & Cæsare, qui vbique locorum punire possunt.
XXXI. *Ioannes de Amicis in cons.60.nu.10.*
XXXII. *Ant.Gomez.var.resol.tomo 3.tit.de delictis c.1.nu.87.*
XXXIII. *Grammat.in decis.26.n.9.*
XXXIIII. *Alciatus in c.1.nu. 131. de off. ord.*
XXXV. *Bern.Diaz.in pract.canonica,c.9.*
XXXVI. *Rolandus in cons.19.nu.8.& ibi,nu.20.lib.2.* communem testatur.
XXXVII. *Thobias Nonius in cons.98.nu. 2.*
XXXVIII. *Viuius in lib.commun.opin.in verb. Iudex domicilij.*
XXXIX. *Bursatus in cons.77.*
XL. *Chycouius lib.2.commun.opin. cent.2. concl.89.*
XLI. *Decian.in tract.crimin.lib.4.cap.16.col.4.vers.ego puto,* qui dixit, hanc esse veriorem opinionem, præsertim si offensus (vt in casu nostro) non esset subditus iudicis loci originis, vel domicilij accusati.
XLII. *Cyrillus in summa criminali.in tit.vbi de crim. agi oport. nu. 2. & num.11.*
XLIII. *Barthol.Bertazolius in cons.39.*
XLIIII. *Iacobus Nouellus in pract.crimin.in tit. de modo & forma citandi reos,nu.5.& inter consilia criminalia diuers.cons.169.n.11. lib.1. & idem in reg.28.in fall.5. & 6.*
XLV. *Tessaurus in decis.90.*
XLVI. *Io.Bolognetus in cons.20.vers. cupio igitur.*
XLVII. *Riminaldus iun. in cons.32.n.20.*

His constat hanc esse veram & receptam sententiam. Nunc superest, vt diluamus, atq; confutemus rationes, argumenta, & doctorũ auctoritates, quæ pro contraria opinione adduci solẽt.

Primo afferri solet text. *l.1.C.vbi de crimine agi opor.* vbi de deli-
11 cto † quis potest puniri duobus in locis, nempe in loco perpetrati delicti, & in loco vbi delinquẽs ille reperitur. Est ratio, quia
12 ob delictum † effici quis potest reus pluribus in locis, vt scripsit Bal. *in l.etiam,col.7.n...C.de exec.rei iud.& in cons.124.col.2.lib.5.*

Respondetur, *d.l.1.C.vbi de crim.agi oport.* non probare hanc opinionem. Nam illius legis verba hæc sunt: *Quæstiones eorum criminum, quæ legibus, aut extra ordinem coercentur, vbi commissa, vel inchoata sunt, vel vbi reperiũtur, qui rei esse perhibentur criminis perfici debere satis notum est.* Hactenus Imper. Seuerus & Antoninus, qui il-
13 lis verbis, † *vel vbi reperiuntur,* non significãt, quod multi opinati sunt, punire aliquem in loco originis, etsi deliquit in territorio alieno: cum verius sit, intelligi, quando delinquens reperitur in loco eidem Principi deposito.

14 Secundo vrgere videtur, quod delicta † à subditis commissa extra territorium puniuntur à Iudice & Principe ipsius subditi. Ita arguit Cagnolus *in l.vlt.nu.53.vers. contrarium tamen. ff.de iurisd. omn.iud. adductus tex. l.vlt. ff.de decretis ab ordine facien. l. si quis in hoc genus.C.de episcop.& cleric.l.1.C.de eunuchis.& l.mercatores. C.de commerc.& mercat.* Verum vno verbo respondetur, prædicta iura loqui, quando delinquens ipse subest eidem Principi tam ratione loci vbi delictum est perpetratum quam originis: atque ita vterque locus est, eiusdem Principis. Diuersum vero est in casu nostro, in quo Bononia subest Pontifici Maximo. Mediolanum
15 autem Regi Catholico. Cum enim idem Princeps † dominus est vtriusque loci, puniri potest delinquens tam in loco ipso originis, quam in loco patrati criminis, sicuti scribunt post alios *Rubeus in cons.77.n.1.& Tessaurus in decis. 90. num.7.*

Tertio huic opinioni suffragari magis videtur, quod publice
16 intersit † delicta puniri. *l.si ita vulneratus, in fi.ff.ad l.Aquil.* Imo iu-
17 dex ipse † originis expurgare debet prouinciam malis hominibus, iuxta *l.3.& l.congruit.ff.de off.Præsidis,* ne ij, si impune euadant, ad deteriora prolabantur, & alios ad scelera perpetranda inuitent. Hac ratione, & argumento ad rem nostram vsi sunt Cagn. *in d.l.vlt.n.53.vers. contrariam. ff.de iurisd.omn.iud. Didacus in lib. pract. quæst.c.11.vers.horum auctorum, & Tessaurus in d. decis. 90.n.2.vers.addo ego.* Cæterum facile respondetur, primo hunc homicidam dici non posse virum malum quoad ipsum locum originis, cuius iurisdictionem & imperium nõ læsit. Præterea & secundo respondetur, rationem hanc non concludere, quod ob prædictum homicidium inquiri & puniri possit hic homicida pœna indicta contra committẽtes homicidia: licet forte iudex ipse, vel verius Princeps loci originis posset hunc tanquam virum malum è loco expellere.

Quarto hac pro opinione adduci solent Doctorum auctoritates, quas longa admodũ serie post alios omnes nouissime congerit Prosper Farin. *in lib.1.var.quæst.crim.q.7.n.20.* & quas quidem ex ordine magis ac ille facit, commemorabo, & de singulis dicam quod sentio.

I. *Accursius omnium primus adducitur, in gl.l.relegatorum, §.interdicere, ff.de interdict.*
II. *Cynus in l.1.C.vbi de crim.agi opor.*
III. *Bar.in l.cunctos populos, col.2.n.47.C.de sum.trin.& fid.cath.*
IIII. *Bal.in d.l.cunctos populos, n.25.& idem in l.1.§.in initio, col.3.vers. alterius, ff.de off.præsid.& in l.vlt.col.2.vers.circa tertiam.ff.de iurisd.om. iud.& in l.etiam, col.3.n...C.de execut.rei iud.& in l.mercatores.n...C.de commer.& idem in cons.313. lib.5.*
V. *Ang.in l.si vacantia.C.de bonis vac.lib.10.& in l.vlt.ff. de iurisd.om. iud.*
VI. *Castren.in l.1.n.5.& 6.C.vbi de crim. agi opor.*
VII. *Salyc.in d.l.cunctos populos, nu.8.col.4.vers.ex quo infero.*
VIII. *Federicus de Senis in cons.2.statuto Episcopi.*
IX. *Io.And.in c.1.de raptor.*
X. *Anchar.in c. vlt. de foro comp.*
XI. *Butrius in d.c.vlt.de foro comp.& in cons.58.nu.3.*
XII. *Abbas in c.cum contingat, nu.6.de foro comp. & in cons.24.nu.1.& 2.lib.1.*
XIII. *Fulgos.in cons.149.n.2.*
XIIII. *Ang.Aret.in tract.maleficiorum, in verb. hæc est quædam inquisitio, n.63.& in verb.existens Florentiæ, in prin.*
XV. *Io.Ana.in c.1.col. pen.de clerico percus.*
XVI. *Guido Papæ q.202.n.2.*
XVII. *Francus in c.2.§.statuto, in fi.de constit.in 6.*
XVIII. *August.Arim.in addit.ad Ang.de malef.in verb. hæc est quædam inquisitio, nu.83.*
XIX. *Ludou.Bologn.in cons.57. col.2.*
XX. *Maria.Soc.sen.in c.qualiter & quando, nu.58. de accus.& in cons. 35.nu.10. lib.1.*
XXI. *Afflictus in com.ad constit.Neap.rub.55.de periurio, nu.21.*
XXII. *Franc.Marcius in decis.983.n.6. parte 1.*
XXIII. *Cagnol.in l.vlt.in fi.ff. de iurisd.om.iud.*
XXIIII. *Alciatus in c.1.num.67. de off. ord.*
XXV. *Berous in cons.162.n.1. lib.3.*
XXVI. *Socin.iun.in cons.76, nu.7. lib.3.*
XXVII. *Cassaneus in consuet.Burgun. pág. 4.n.11.*
XXVIII. *Neuiz.cons.68.n.54.*
XXIX. *Lancel.Conradus in tract.de pratore.in tit.de inquis.n.19.& 20. & in tit.de*
XXX. *Ægydius Boss.in tract.caus.crimin.in tit.de pœnis, n....*
foro comp.nu.182.
XXXI. *Michael Crassus in lib.2. com.opin.c.8.q.1.*
XXXII. *Ioseph Ludou.in decis.Lucensib.decis.16.n.22.parte 1.*
XXXIII. *Magonius in decis.36.nu...& in decis.70.parte 1.*
XXXIIII. *Asinius inter consilia crim. diuersorum, cons.108.nu.4.lib.2.*
XXXV. *Villalobus in commun.opinionib.litera D.nu.57.*
XXXVI. *Francus Casonus in tract.singul.quæstio.qui est post tract. de tormentis, c.8.* verum is vno verbo dixit reputari communem hãc esse opin. quam tamen non satis affirmat.
XXXVII. *Bombinus in cons.8.n.11.*
XXXVIII. *Syluanus in cons.103.col.2.*
XXXIX. *Didac.Couar.in lib.pract.quæst.c.11.nu.6. vers.quamobrem.*
XL. *Iul.Clar.in pract.crim.q.39. vers.sed quæro nunquid.*
XLI. *Ioan.Petrus Anchara.Regiensis, in lib.3.quæstionum familiar. q. 7.num.3.*
XLII. *Franc.Beccius in cons.93.*
XLIII. *Prosper Farin.in d.lib.1. vari.quæst.crim.q.7.n.23.in fi.* dixit, hanc esse magis receptam & approbatam opinionem.
XLIIII. *Ignatius Lopez in additionibus ad pract.crim.Diaz. c.8.in fi.*

Vltimo retinenda atque probanda videtur hæc opinio, cum vsu & consuetudine seruari soleat, sicuti testatur Fulgos. *in consil. 149.colum.1.Lodou.Bolog. in cons.57.colum.2.Ioan.de Anan. in cap. qualiter & quando.§.ad corrigendos, num.30.de accusatio. Syluanus in consilio 103.numero 5.Socin.iun.in consilio 76.nu.7.lib.3.Bossius in tract. causarum criminalium, tit.de foro compet.num.182. Cagnolus in l.vlt. in fin.ff.de iurisd.omnium iud.& Iulius Clarus in practica crim.quæst.39.vers.sed quæro nunquid.*

Responde-

18 Respondetur, prædictos doctores † attestari, potuisse de consuetudine illorum locorum, in quibus ipsi versati sunt, non autem de vniuersali etiam aliorum locorum vsu & consuetudine, vt tradunt multi, quos congessi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum, casu 360. nu. 94.* Et tanto magis hoc locum habet in casu nostro in quo *Tessaurus in dicta decis. 90. nu. 6. in fine,* testatur, Senatum Taurinensem, re per aliquot dies disputata, tandem iudicasse, iudicem originis inquirere & punire non posse hunc delinquentem.

SVMMARIA.

1 *Remissio causæ iudici Ecclesiastico quando & vbi concedenda.*
2 *Clericum primæ tonsuræ non esse qualiter probetur.*
3 *Clericalis ordo non præsumitur.*
4 *Talis quis habendus est, quali in statu fuit repertus.*
5 *Clericus minoris ordinis sine habitu clericali & tonsura prehensus à iudice Laico non remittitur Ecclesiastico. & Num. 6.*
7 *Probationes clericatus ab incarcerato clerico sic putato vbi & coram quo Iudice fiant.*
8 *Priuilegium qui vult consequi tanquam talis, se talem esse probare debet.*
9 *Cognoscere an quis sit clericus nec ne, ad Iudicem Ecclesiasticum pertinet.*
10 *Remissio clerici incarcerati fit ad iudicem Ecclesiasticum, si clericatus ex productione instrumentorum constat, aut testium. Contra non fit remissio si manifeste constat carceratum non esse clericum vt Num. 11. quod probatur habitu non clericali vel non præsente rasura. Num. 12.*
13 *Habitu non clericali existente incarcerato, Ecclesiasticus non habet quod cognoscat.*
14 *Carceratum esse vel non esse clericum, cuinam competat iurisdictio atque cognitio.*
15 *Literæ clericales non sufficiunt vt carceratus gaudeat fori priuilegio.*
16 *Remissio incarcerati clerici in dubio qualiter se habeat.*
17 *Plena probatio & cognitio an quis sit clericus ad Iudicem Ecclesiasticum pertinet.*
18 *Tonsura in iam iam perpetrato delicto & facta inquisitione assumpta in fraudem suscepta præsumitur.*
19 *Is qui ordines sacros suscepit in fraudem puniri pœna capitali à laico Iudice nequit, nisi prius facta degradatione ab Episcopo. Contra Didacus statuit Num. 20.*
21 *Prima tonsura nō est ordo sacer, sed dispensatio ad alios sacros ordines.*
22 *Priuilegio non gaudet clericorum, nisi qui beneficium habet ecclesiasticum.*
23 *Clerici vestibus sericeis præsertim Casachis vti non possunt.*
24 *Maiori testium numero plus creditur quam minori.*
25 *Indutum esse habitu clericali post commissum homicidium, præsumitur id factum in fraudem.*
26 *Verbis, alicui ecclesiæ inseruiet, quid sibi velit Concil. Trident.*
27 *Qualitas iuncta verbo regulatur secundum tempus verbi.*
28 *Priuilegio primogenituræ gaudet, qui reperitur primogenitus tempore successionis.*
29 *Verbum inseruiat operatur quid continuum, non bis vel ter id facere. Est verbum frequentatiuum. Num. 31.*
30 *Habitare non dicitur qui bis vel semel tantum habitat, sed requiritur frequentia.*
32 *Priuilegium causa officii concessum, durat durante officio.*
33 *Clericus vt priuetur priuilegio fori, plura concurrere debent: & quæ.*
34 *In clericis primæ tonsuræ non requiritur hodie trina monitio & incorrigibilitas.*
35 *Clerici primæ tonsuræ beneficiis carentes priuantur beneficio fori quod non incedunt habitu clericali.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXII.

1 SENATORII ordinis Mediolanensis patres, qui iustitiæ præcepta maxime colunt, iuri & æquitati
2 consentaneum esse existimant, Matthæum Bernerium iudici † ecclesiastico remittendum minime esse, siquidem Senatus ipse pro comperto habet,
3 hunc primæ tonsuræ clericum † non esse: tū quia † clericalis ordo
non præsumitur, vt scribunt *Alciat. de præsumptionibus reg. 2. præsumpt. 4. nu. 2. & Ripa in cap. 2. n. 4. de iudiciis.* tum etiam quia præhē-
sus fuit sine tonsura & habitu clericali, ob id talis est † habendus, 4
quali in statu fuit repertus: sicuti in specie tradunt *Bald in l. affinitatis. in fine. C. Communia de successio. Alex. in cons. 149. nu. 9. lib. 6. Deci. in Tract. Criminal. lib. 4. in tit. Clerici & religiosi tribuunt iurisdict. ca. 9. nu. 100. & decidit conc. Neapolitanum, vt refert Vinc. Franc. in decis. 189. nu. 6. in prima parte.* Et clericum † minoris ordinis sine habitu cle- 5
ricali & tonsura præhensum à iudice laico non esse ecclesiastico remittendum decisum fuisse à Senatu Gratianopolitano testatur *Guido Papæ in q. 138. col. penult. vers. & quod clericus captus, & à Tolosano affirmat Capella Tolosana in q. 144. & 147.* Nec repugnat traditio *Baldi in l. si qua per calumniam, nu. 2. vers. sed ponamus. C. de episcop.*
& clericis, dicentis clericum † sine tōsura & habitu clericali prę- 6
hensum esse solummodo retinendum à iudice ipso laico, donec iudex ecclesiasticus cognouerit, & declarauerit illum esse clericum: quia respondetur vna cum *Guido Papæ in d. q. 138. col. penult.* vel Baldum male loqui, vel nos non versari in eius terminis: cum loquatur Baldus, quando ille malefactor deberet gaudere priuilegio clericali, quo vere frui non potest nec debet Bernerius iste, vt statim demonstrabimus. Cæterum admissa traditione Baldi, di-
cimus, probationes † ipsas Clericatus dicti Bernerii fieri debere 7
coram ipsomet Prætore Papiæ, qui d. Bernerium præhensum retinet: sicuti sic obseruari solet in hoc Dominio Mediolani, teste *Iulio Claro in pract. crimin. §. fin. q. 36. vers. regulariter autem,* qui dixit, Senatum ipsum Mediolanensem ita obseruari fecisse anno 1556. dum literas dedit Prætori Laudensi, ne clericum prius remitteret iudici Ecclesiast. quā is carceratus produxisset probationes, quib. ostēderet, se clericum. Et iure quidem sic fuisse ob-
seruatū, obseruariq; debere creditur. Cum is, qui vult consequi † 8
priuilegium tamquam talis, se esse talem probare ei debet, à quo aliquid petit. *l. non ignorat. C. qui accusa. non poss. vbi Bart. & respondit Decius in cons. 321. nu. 2. & in cons. 471. col. 1.*

Nec repugnat quod obiicitur, ad iudicem † ecclesiasticū per- 9
tinere cognoscere, an quis sit clericus, vel non: vt scribunt *Ripa & Didac. alleg. à Claro dicto in loco.* Nam respondetur, distinguendo
quatuor casus, quorum primus est, quando † ex productione in- 10
strumentorum & testium clare constat, carceratū illum esse clericum. Hoc sane casu iudex ipse laicus illum remittere debet: cū euidenter constet esse clericum. Et hoc in casu tamquam de notorio, nulla adhibetur causæ cognitio, nullaque fit declaratio, quod is sit clericus: sed simpliciter remittitur. Ita probat *tex. cap. si iudex laicum. de sent. excom. in 6.* quem etiam sic intelligit *Alex. de Neuo. in cons. 59. num. 22.* Ita etiam procedit praxis extremi Senatus supra relata. Et hic quidem casus, nostro non conuenit, vt statim
apparebit. Secundus est casus, è conuerso, nempe quando † ma- 11
nifeste constat carceratū non esse clericū. Hoc sane casu non fit remissio, nec hic fieri dicitur aliqua causę cognitio, cū pariter res sit euidens & clara, ita loquitur *Geminian. in cap. 1. in fine. de clericis*
coniugat. cum dixit, quod quando notorie † constat, habitum nō 12
esse clericalem, vel aliquem non habere tonsuram, locus non est remissioni. *Et Geminia. secutus est Francus in eod. ca. 1. §. 1. n. 3. Decius in cap. 2. n. 24. vers. & ad hoc facit. de Iudiciis* copiose & egregie *Purpura. in cons. 213. lib. 1.* idem sensit *Alex. de Neuo in d. cons. 59. nu. 22.* & manifeste etiam *Farinac. in quæst. crimin. q. 8. nu. 34. in fine.* Et idem quod Geminianus decidit *Guido Papæ. q. 138. col. 2. vers. & licet R.* qui dixit,
quod quando certum est, habitum † non esse clericalem iudex 13
ecclesiasticus nihil habet quod de eo cognoscat. Et idem decidit concilium Neapol. vt refert *Vinc. Francus in decis. 189. nu. 11. in prima parte.* Hic casus adaptatur huic nostro, in quo constat manifeste ex actis, hunc Berneriū eo die quo fuit præhensus nulla adhibuisse vestigia tonsuræ: & fuisse indutum vestibus laicalibus, & in cuius cubiculo reperta etiā fuit meretrix cum sola interula.

Nec recipienda est excusatio Bernerii, dum dixit, se tonsuram non habere ob id, quod per bimestre mala valetudine laborauit. Non inquam probabilis est hæc excusatio: cum facilius ei fuerit curare caput sibi radi postquam pristinæ sanitati fuit restitutus, quam cum meretrice congredi.

Tertius est casus: quando sumus in dubio, † vt si ratione ha- 14
bitus dubii non constat carceratum esse, vel non esse clericum: & agitur solum de instruendo iudice laico, quod carceratus ille est clericus. Hoc sane casu probationes fieri debent coram ipso iudice laico, & ab eo cognoscitur summatim, & (vt dici solet)

perfunctoriè, illum esse clericum & ob id remittendum. Ita ma-
nifeste docuit *Baldus in dicta l. si qua per calumniam. n. 2. vers. sed pone*
quod iste. C. de episcop. & cler. quem probauit concilium Neapoli-
tanum, vt refert *Vinc. Francus in decis. 189. n. 1. in prima parte & in de-*
cis. 329. num. 9. in secunda parte. Et hic etiam casus nobis fauet: cum
nec quidem per modum instructionis probatum fuerit Prætori
Papiæ, hunc Bernerium esse clericum, quia & si forte Bernerius
15 produxit literas clericatus: attamen illæ † non sufficiunt, vt pri-
uilegio fori gaudeat: sed requiritur, quod obtineat beneficium
vel incedat in habitu & tonsura, inseruiendo alicui ecclesiæ, sic-
uti sancitum est à sacro Concilio Trident. quod infra comme-
morabitur.
16 Quartus est casus, quando sumus † in dubio vt supra & agi-
tur de vera & plena probatione ac cognitione clericatus, hæc sa-
17 ne † probatio & cognitio iudicis est Ecclesiastici. Ita manifeste
Baldus in dicta l. si qua per calumniam, num. 2. vers. sed pone quod iste. sic
etiam intelligendi sunt *Geminia. in cap. si iudex laicum. §. vlt. nume. 5.*
de senten. excom. nu. 6. Alex. in cons. 149. num. 3. lib. 6. & Capolla in cons.
11. nu. 3. in criminalib. dum secuti sunt Baldum. Ita etiam loquun-
tur *Boss. in Tract. causarum criminalium in tit. de foro compet. num. 151.*
& Prosper Farinac. in quæst. criminalib. q. 8. nu. 34. & manifeste sic de-
clarat *Guido Papa in d. q. 138. col. 2. vers. & licet Reuerendiss.*
Cæterum admisso etiam citra veri præiudicium, totam hanc
de clericatu cognitionem pertinere ad iudicem Ecclesiasticum:
adhuc tamen dicendum est, Bernerium remittendum non esse,
sed à Prætore Papiæ retinendum, & puniendum, cum fori pri-
uilegio gaudere nulla ratione possit. Nam ex actis constat, Ber-
nerium ipsum anno 1587. die 8. Iulii inquisitum fuisse ab eodem
Prætore pro vnione facta cum armatis sclopis aliisque armis, vt
vi incidi faceret, sicut fecit, arborem quandam existentem in
prædiis Marci Antonii Mangiariæ, quem deinde animo delibe-
rato occidit. & eodem mense Iulio, post commissam vim arma-
tam suscepisse primam tonsuram à Reuerendissimo Episcopo
18 Laudensi. Quæ sane tonsura † tam incontinenti perpetrato de-
licto & formata inquisitione assumpta, præsumitur *in fraudem*
suscepta, vt scrib. Bart. in l. 1. nu. 3. vers. aut & dubium. ff. de pœnis. Bald. in
l. 1. nu. 2. C. an seruus ex suo facto. Capol. in cons. 11. nu. 13. in crimin. Stepha.
Aufrerius, in Tract. de potestate seculari. regula prima, num. 19. manifestius
Didac. in lib. practic. quæst. cap. 32. nu. 4. vers. fraus vero max. Petr. Placa in
epitome delictorum. cap. 35. nu. 1. in fine. qui communem testatur & Clar.
in Practic. crimi. § fin. q. 36. vers. sed in hoc proposito, qui testatur, sic se-
natum hunc obseruasse. Et quamquam pręcitati Doctores affir-
19 ment, eum † qui ordines sacros suscepit in fraudem puniri non
posse pœna capitali à laico iudice, nisi prius facta degradat. ab e-
piscopo: attamen *Didac. in d. cap. 32. nu. 4. vers. tertia concl.* scriptum
20 reliquit, clericos † primæ tonsuræ posse à iudice laico plecti cor-
poraliter absq; aliqua degradat. Et ratio quidem est, quia prima
21 tonsura † non est ordo sacer, sed dispens. ad alios ordines, sicuti
tradunt *Diuus Antoninus, Turra Crem. Dom. Sotto,* & alii ad rē nostrā
commemorati *à Vinc. Franco in decis. 189. nu. 9. in prima parte.* Præter-
ea admisso etiam citra veri præiudicium hunc Bernerium non
suscepisse prmā tonsurā in fraudem, attamē adhuc remitti non
debet iudici ecclesiast. cum nulla ratione gaudere possit fori pri-
uil. Est. n. clarū sacro *Conc. Trid. in sess. 23. cap. 6. de reformat.* his ver-
bis sancitum. *Is etiam fori priuilegio † non gaudeat, nisi beneficium ec-*
22 *clesiasticum habeat, aut clericalem habitum, & tonsuram deferens alicui*
ecclesiæ ex mandato Episcopi inseruiat. &c. His qualitatibus caret Ber-
nerius iste, ob id fori priuilegio gaudere non debet. Non equi-
dem obtinet aliquod beneficium, vt certum est. Non etiam cō-
sueuit deferre tonsuram, cum & eo tempore quo fuit captus, ea
(vt diximus supra) careret. Non etiam consueuit incedere in
habitu clericali, sicuti attestati sunt permulti illi testes exami-
nati à fiscali & iudice maleficiorum Papiæ, nempe Maria secun-
da testis, Ioannes de Speltis quartus, Matthæus sextus, Baptista
Cerrutus octauus, Petrus nonus, Christophorus decimus. Idem
etiam sunt attestati testes examinati à Fiscali Reuerend. d. Episco-
pi. Ita sane primus testis, qui interrogatus, quo in habitu Ber-
nerius iste incederet in loco Filigheræ ita respondit. *Io l' ho sem-*
pre veduto in habito alla curta, cioè con Capello in testa, calze nere, & con
casaccha nera di velluto. sic & quartus testis ita dixit. *Io il vidi vna vol-*
ta con vna vestaida che gli daua al Zenochio, che à me pareua vna cendali-
na. Quæ quidem vestium genera non esse clericalia satis constat:
23 cum vestibus † sericeis præsertim Casachis, vti nequeant clerici,
& rursus quartus iste testis interrogatus an cognoscat D. Presby-
terum Matthæum Bernerium, respondit *sig. si che io conosco in*
Mattheo Sarasini. &c. Et manifestius quintus testis pariter inter-
rogatus an cognosceret D. Presbyterum Matthæum Bernerium
detto il Sarasino, respondit. *Io non hò consciuto niuno me Prete Berne-*
ro detto il sarasino: mà conosco bene il s. Mattheo sarasino. Constat ho-
rum testimonio, hunc Bernerium non fuisse cognitum pro cle-
rico, sed pro seculari, & hoc quidem, quia in habitu clericali
non incedebat, sicuti etiam testis iste ita dixit. *Io l' hò veduto alle*
volte vestito di velluto, alle volte di rato, che andaua sopra la sua posses-
sione, & alleuolte à messa con vna cendalina. Ita etiam sextus testis in-
terrogatus, an cognoscat D. Presbyterum Matthæum *detto il Sa-*
rasino, respondit. *Io non conosco alcuno me Frete Mattheo Sara-*
sino: mà conosco bene il s. Mattheo Sarasino. Idem ad verbum depo-
nit septimus testis. Et hic quidem testis affirmat, se vidisse di-
ctum Bernerium indutum vestibus sericeis quas di raso appel-
lamus, & vestes fuisse incisas. Qui sane habitus (vt clarum est)
non potest dici clericalis. Idem attestatur octauus testis, qui in-
terrogatus, an viderit vnquam d. Bernerium indutum vestibus
clericalibus respondit, quod non.
Nec obstat quod aliqui ex testibus prædictis examinatis à di-
cto Fiscali Episcopi affirment vidisse hunc Bernerium incedere
in habitu & tonsura. Nam respōdetur primo, credendū esse ma-
gis testibus asserentibus vidisse hunc indutum vestib. laicalibus,
cum sint plures numero, siquidem nouem tantum testes ex exa-
minatis per dictū Fiscalem attestantur vidisse d. Bernerium in-
dutum vestib. clericalibus. Reliqui vero sex ex dictis testibus de-
ponunt cōtrarium. Et his sex accedunt iam cōmemorati exami- 24
nati per Fiscalē Papiæ. Quocirca magis credendū est maiori † te-
stiū numero, q̃ minori. Et accedit, quod nouem illi testes ita sugge-
rēte ipso Fiscali R. deposuerūt, sicuti ex ipsismet actis, & exami-
nationib. facile est colligere per suggestionē ipsis testib. factam.
Pręterea tres tantum testes ex examinatis à Fiscali R. nēpe no-
nus, decimus, & vndecimus deponunt, quod post homicidium à
d. Bernerio perpetratum, viderint illū indutum habitu clerica-
li: & tamen sex examinati à Fiscali Papiæ aliter attestantur. Et
admisso, quod multo plures testes deponerent, vidisse dictū Ber- 25
nerium indutum † habitu clericali post commissum homicidi-
um, præsumendum est, id factum fuisse in fraudem, vt dictum
fuit supra. Quod demum Bernerius iste non inseruierit Ecclesię
Sanctæ Marię Gualterii, cui se adscriptum asserit, satis clare con-
stat. Non enim testes aliqui ex illis multis à Fiscali R. examinati,
de hoc præstito seruitio attestantur. Nec repugnat, quod testes
aliqui, nempe secundus & tertius affirment vidisse dictum Ber-
nerium cantantem horas vespertinas cum religiosis Belzoiosi.
Et idem asserat Parochus Ecclesiæ Castri Lambri, quod scilicet
dictus Bernerius vna secum in sua ecclesia decantauerit aliquan-
do horas vespertinas. Non inquam hoc repugnat: quia & si ad-
mittimus vera testes hos deposuisse: attamen non concludunt,
quod inseruierit Ecclesię S. Mariæ Gualterii, cui dicitur adscri-
ptus. Non enim vt satisfactum sit sacro Concilio, sufficit inser-
uire alteri Ecclesiæ quam illi, cui facta est descriptio, cum con- 26
cilium vtatur verbo hoc singulari, † alicui Ecclesiæ ex manda-
to Episcopi inseruiat. Non dixit concilium, Ecclesiis inseruiat,
sed alicui. Id quod optima ratione sancitum est, vt Episcopi cer-
ti sint de præstito illi Ecclesiæ seruitio, ne modo huc modo illuc
vagantes clerici Episcopos decipiant.
Non etiam repugnat attestatio Præpositi dictæ Ecclesiæ San-
ctę Marię Gualterii, quod Bernerius iste inseruierit illi Ecclesię:
quia respondetur, attestationem hāc esse nimis generalem: cum
non expresserit, quo tempore inseruierit: & tamen requiritur,
quod seruitium præstaretur eo tempore quo fori priuilegio frui
vult. loquitur. n. priuil. per verba tēporis præsentis, inseruiat. Et 27
qualitas † iuncta verbo regulatur secundū tempus verbi *l. in deli-*
ctis. §. si detracta. ff. de noxa. actio. vbi Bart. & egregie *Decius in cons.* 28
443. nu. 16. cum dixit, eum gaudere priuilegio † primogenituræ,
qui reperit primogenitus tēpore quo locus est successioni causa
ipsius primogenituræ. Et similia ad rem congerit *Paris. in cons. 62.*
num. 37. lib. 4. Et rursus, dum dicitur, † inseruiat, nō sufficit quod 29
bis, vel ter inseruiat, cum sint verba significantia actum perseue-
ratiuum. sicuti dicimus, quod ille, qui tenetur † habitare, non 30
sufficit si semel vel bis habitet: sed requiritur frequētia, sic q; per-
seuerantia, vt post alios decidit *Gramma. in decis. 87. numero 5.* qui
dixit,

31 dixit, hoc nomen esse frequentatiuum: quemadmodum etiam est verbum † hoc inseruiat. Et accedit, quod sicuti magna ratione statuit ipsum consilium, Clericum primæ tonsuræ frui fori priuilegio, si modo obtinet beneficium, quo significatur perseuerantia & continuatio quædam in ipso clericatu: sic pariter est dicendum, Concilium requirere eandem cõtinuationem & perseuerantiam in seruitii præstatione, ac etiam in delatione
32 habitus & tonsuræ. Et accedit, quod priuilegium † causa officii concessum durat, vsq; quo perdurat ipsum officium: vt in specie probat *tex.l.qui sub prætextu.C.de sacrosanct.Eccles.* vbi qui asserit se clericũ, & ecclesiæ non seruit, priuilegio clericatus carere debet: & post alios tradit *Philip.Probus in additionib. ad Io. Monacum. in cap. 1.num.17.de clericis coniug.lib.6.* His intelligimus nil obstare quod obiicitur Bernerium non amisisse fori priuilegium, & si visus est aliquando non deferre habitum & tonsuram, propterea quod
33 plura debent † concurrere, vt clericus priuetur priuilegio fori, hoc est, quod habitum dimiserit ex malitia & iniquitate contra Deum & honestatẽ cleri. Quod se immiscuerit enormitatibus, ac in illis fuerit depræhensus. Quod monitus à suo superiore fuerit: vel fecerit aliquid contrarium & incompatibile ordini clericali, vt ducere viduam in vxorem, vel quid simile, vt scribunt post multos ex antiquis & recentioribus *Iulius Clarus in dicta practica crimin. §.fin.q.36.vers.hæc autem Didacus in lib.practic.quæst.ca.31. nu.7.Dec.in tract.criminali.lib.4.tit.Clerici vel religiosi sub iurisdict. cap. 8.nu.100.& Farinac.in quæst.crimin.q.8.nu.66.* Nil sane hæc obiectio obstat, cum allegati Doctores loquantur secundum ius antiquũ: Nos vero versamur in dispositione iuris noui, nempe sacri Cõc. Trid. quo noua tributa est forma, vt quis tamquã clericus gaudere possit fore priuil. Nec hic agitur de amissione ipsius priuilegii: sed de impedimento eius vsus, quod est, quando tonsuratus non habet beneficium, vel non incedit in habitu, & tonsura,
34 nec alicui ecclesiæ inseruit. Præterea in his primæ tonsuræ † clericis non requiri hodie trinam monitionem & incorrigibilitatem, declarando sacrum Conc.Trid.respondit *Nauar.in cons.vlt. nu.6.de priuileg.* Ita pariter non requiritur, quod ij enormitatibus se immisceant, de quibus si agendũ nunc esset, plura perpetrasse Bernerium constare posset. Et his accedunt duæ illę Cõstitutiones Pontificiæ, hoc est Clementis 7.& Pauli.3. quas commemorant *Cæsar Vrsill.in additio. ad Affl.in decis.24.nu.7.& Iul.Clar.in pract.*
35 *Crimin.§.fin.qu.36.vers.hæc aũt.* Quibus est sancitũ, clericos † primæ tonsuræ beneficiis carentes eo ipso priuari priuil. fori quod non incedunt in habitu & tonsura. Ex quibus sequitur iure obseruatum fuisse aliquando ab ipso senatu, vt ij clerici sine habitu & tonsura incedentes puniantur pro perpetratis delictis à iudicibus laicis, *teste Iul.Claro precitato in loco.* His adductus rationib. existimauit Senatus ipse, remittendum minime esse dictum Bernerium R. Episcopo Papiæ, à cuius inhibitione & præcepto etsi iure fuit appellatũ, vt in specie respõdit *Guido Papæ in cons.110.n.4. quin n.5.* dixit, hac appellatione pendente nihil innouandum esse: Verumtamen cupit senatus ipse causam hanc cognosci & diffiniri in vrbe, vel à R. Episcoporum congregatione, vel ab his, quibus magis visum erit sanctissimis.

SVMMARIA.

1 *Acta omnia coram incompetenti iudice sunt nulla.*
2 *Rescriptum intelligi atque exponi debet secundum preces.*
3 *Rationes reddere suæ administrationis administratorem debere qualiter probetur.*
4 *Administrator redditũum vel negociationis rationem reddere cogitur.*
5 *Creditores ipsi obligata habent nomina suorum debitorum.*
6 *Libris rationum fides adhibetur, quando bene conscripti sunt.*
7 *Libri rationum debent continere datum & acceptum.*
8 *Libri rationum qualiter confici debeant, vt sint immunes à suspicione fraudis.*
9 *Libri rationum sint tales, vt is cui redditur ratio omnia intelligere & dignoscere possit.*
10 *Iuramentum cui deferatur si liber rationum est male confectus.*
11 *Falsitates duo operantur in libris rationum.*
12 *Totum instrumentum falsum præsumitur, quando in vno ex substantialibus Notarius falsum commisit.*
13 *Libri historiales quales sint.*
14 *Falsum sine dolo non committitur.*
15 *Iuramentum contra dolosum præstatur in litem.*
16 *Additamenta in libris rationum qualia.*
17 *Confessio mariti de dote recepta tam ante quam post contractum matrimonium præsumitur in fraudem creditorum.*
18 *Debitor non potest agnoscere debitum in præiudicium fideiussoris.*
19 *Debitor præponens alium creditorem primo, dicitur id in primi fraudem fecisse.*
20 *Instrumenta continentia minus verisimilia nullam fidem merentur.*
21 *Instrumenta postea confecta directo contradicentia libris rationum fidem non habent.*
22 *Volens libris rationum vti pro se, debet etiam vti contra se. Non procedit, quãdo porcellis aliis libri repugnat præsumptio aliqua.n.23.*
24 *Priuilegium personæ priuatæ competens non amittitur per non vsum, nisi sit decursum decennium.*
25 *Decennii præscriptio incipit currere à die quo euenit casus, quo priuilegiatus eo vti noluit.*
26 *Promissio pro certo & limitato tempore facta non extenditur ad aliud tempus.*
27 *Dispositio limitata certo tempore extra illud tempus non porrigitur.*
28 *Permissum vsq; ad certum tempus post illud prohibitum dicitur.*
29 *Fideiussor fideiubens pro certo actu faciendo, post interuallum non tenetur.*
30 *Actus agentium non operatur contra eorum intentionem, vt id fiat, qualiter actus formetur. Num 31.*
32 *Renuntiasse quis suo iuri vt dicatur qualiter accidat.*
33 *Is qui non facit quod facere tenetur intra certum tempus, remisisse ius suum dicitur.*
34 *Actum priuilegio contrarium faciens renunciasse iuri suo dicitur.*
35 *Actus contrarius priuilegio qualiter probetur.*
36 *Fraus & dolus coniecturis deteguntur.*
37 *Collusio coniecturis detegitur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXIII.

NON est dubitandum, quin verum sit illud, quod primum proponitur, nempe admittenda esse in hoc iudicio coram Perill. Quæstorum ordinariorum ordine omnia illa acta facta coram Perill. D. Præside Bossio olim delegato, cum valida sint, non attentis litteris Regiis obtentis à Dominis Fuccaris anno 1589. die 10. Decembris, quia & si eis mandatum fuit, causam coram ipso D. Bossio vertentem committi debere ipsis Quæstoribus: attamen alio rescripto obtento per Dominos Balbanos à Senatu Excell. die 20. Iulii 1590. mandatum est, ipsos Quæstores controuersiam hanc cognoscere & diffinire debere, reassumptis legitime agitatis coram ipso Do. Bossio sensit à sensu contrario Senatus, Quæstores reassumere non debere acta illa, quæ minus legitime facta apparebunt coram ipso Domino Bossio alia de causa quam defectu iurisdictionis. Hoc vel ex eo colligitur, quia, si Senatus intellexisset dictum Dominum Bossium caruisse omni iurisdictione, mandasset ipsis Quæstoribus, vt iustitiam facerent, reiectis omnibus ipsis actitatis coram ipso D. Bossio: Cum acta † omnia coram Iudice incompetenti sint 1
nulla *l.1.& l.vlt.C.si à non competen.iud. iudicatum esse dicatur, & ibi Bart.Baldus & reliqui.*

Præterea accedit, quod rescriptum † intelligi atque interpre- 2
tari debet secundum preces. *Baldus cap.inter dilectos de fid.instrum. Parisius in cons.3.nu.56.lib.4.& Gozad. in cons.73.num.14.* sed certum est, quod D.Balbani in suis precibus narrarũt ipsi Senatui, multa acta fuisse facta per triennium coram ipso D.Bossio, & ne frustra tot expensas fecisse videantur, rogarunt ipsum Senatum mandare ipsis Quæstoribus, vt reassumptis legitime agitatis coram ipso D. Bossio, iustitiam facerent. Rescriptum ergo Senatus intelligitur, quod acta prędicta nulla non sunt defectu iurisdictionis, alioqui preces ipsorum Balbanorum exauditæ non fuissent: cum tamen Senatus ipse in principio rescripti exaudiendam esse dixit ipsorum Balbanorum petitionem. Imo (quod absurdum est dictu) ipsi Balbani reportassent contra se rescriptum. Et demum omnem tollit dubitationem tertium rescriptum Regium obtentum ab eisdem Balbanis eodem anno 1590. die 13. Decembris, quo mandatum est, quod dictus D. Bossius referat ipsis Quæstoribus coram se gesta, vt inde locus sit iusti-

tiæ. Hoc ſane reſcriptum ſatis manifeſte comprobauit delega-
tionem ipſi D. Boſſio factam ab Illuſtriſſ. D. Duce Terræ nouæ
Gubernatore: & approbauit pariter acta coram ipſo D. Delega-
to facta.

Quo vero ad ſecundam dubitationem propoſitam, ân ſcilicet
D. Fuccari teneantur reddere rationem adminiſtrationis Im-
preſiæ ſalis non ſolum Negrolio ipſius Impreſiæ licitatori pri-
moque adminiſtratori: ſed etiam Regiæ Cameræ, & Balbanis
dicti Negrolii creditoribus? Et quidem dicendum eſt, reddere
3 † debere. Nam certum eſt, ipſum Negrolium principalem ad-
miniſtratorem dictæ Impreſiæ ſalis anno 1586. die 24. Maii re-
nuntiaſſe adminiſtrationem ipſam dictis Fuccaris, qui promi-
ſerunt his verbis. *De quali contratti & oblighi haueſſe l' Otti à nome
de Sig. Foccari da rileuarlo, e farni riceuuta con promeſſa di rederne buon
conto &c.*

Hæc verba, *da rileuarlo, e farni riceuuta, con renderni buon conto,*
reſpiciunt perſonam Negrolii renuntiantis: ſicuti & illa, quę ita
ſubſequuntur, *E del danaro che alla giornata ſi ſaria ſceſſo di detta Im-
preſa e ſuoi beneficii poſſeſſero eſſi Sig. Foccari andarſi rinborſando del loro
credito ch' haueano con eſſo Negrolo; e di tutto quello che gli foſſe occorſo
ſoccorrere l' Impreſa inſieme con l' intereſſe di tempo in tempo alla forma
del loro aſſegno, E poi nel fine haueſſero da rendergliene buon conto dell' a-
uanzo e ſuoi vtili ſeguiti.* Et ratio huius promiſſionis redditionis
rationum ſubiicitur his verbis. *Atteſo che ſe ben l' impreſa doueua ca-
minare ſutto loro nome, nondimeno l' vtile è danno che ne foſſe ſeguito do-
uea attenere particolaremente à eſſo Negrolo.* Hæc ſane verba mani-
feſtiſſime oſtendunt, quod Fuccari tenentur reddere rationem
huius adminiſtrationis dicto Negrolo, & hoc quidem pro com-
modo & vtilitate creditorum, nempe Regiæ Cameræ, quæ ſine
præiudicio ſui iuris conſenſerat dictæ renuntiationi, ac etiam
pro commodo & vtilitate aliorum creditorum, præſertim Bal-
banorum, quibus iam Negrolius pro ſumma librarum centum
viginti quatuor millium aſſignauerat exactionem trium menſi-
um, nempe Ianuarii, Maii, & Septembris. Ita ſane dicimus,
4 quod adminiſtrator † redditu um alicuius vel certe negotiatio-
nis tenetur reddere rationem adminiſtrationis ipſi ſuo princi-
pali pro eius intereſſe, ſicuti copioſe ſcripſi *in tractat. de arbitra-
riis iudicum libro ſecundo, caſu 209. numero primo. & 2.* ſed etiam pro
commodo & intereſſe creditorum illius principalis, cum credi-
5 tores † ipſi obligata habeant etiam nomina ſuorum debitorum,
l. nomen. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. & ibidem Bart. Baldus, & reliqui.
Et ipſi Balbani reſpectu ſui crediti ingreſſi ſunt locum ipſius
Negrolii, ſicuti adeo manifeſtum eſt, vt ſuperuacaneum ſit plu-
ribus comprobare.

Quo ad tertium quæſitum ſine controuerſia dicendum eſt,
6 tunc demum adhiberi fidem † libris rationum adminiſtratoris,
7 quando bene conſcripti apparent. Nam continere † debent da-
tum & acceptum, vt docuit *Bart. in l. comperimus. C. de Nauicul. lib.*
8 *11.* qui dixit, librum † rationum ita confici debere vt is, cui ra-
tio reddenda eſt, intelligere poſſit, an aliqua machinatio contra
eum facta ſit. Idem reſpondit *Alex. in conſ. 217. nu. 8. lib. 7. Sic & Cor-
9 neus in conſ. 106. num. quarto. lib. 3.* conſuluit librum † rationum ita
confici debere vt ille, cui redditur ratio, poſſit eam intelligere,
& comprehendere, an aliquid doli & machinationis in eo fa-
ctum fuerit: & ideo nominatim & ſigillatim omnia deſcripta
eſſe debent. Ita quoque libri rationum continere debent data &
accepta, ſcribant *Socin. ſen. in conſ. 46. num. 3. verſ. Secunda pars con-
cluſionis, & in conſ. 73. num. 6. lib. 1. & Iaſon in conſ. 4. col. 1. verſ. Ter-
tio ex alio pacto. Rota Genuen. in deciſ. 164. numero 22. & in deciſ. 173.
num. 14. & Crau in tract. de antiq. temp. in pri. parte principali in ſexta
particula, quæ incipit. Quarto limitatur num. 44.* qui paulo ſupra &
infra refert alia multa requiſita ad hoc, vt libris rationum ad-
hibeatur fides. Porro cum liber huius adminiſtrationis appareat
10 male confectus, ſequitur dicendum, Balbanis deferri poſſe †
iuramentum in litem contra ipſos adminiſtratores, vt poſt alios
reſponderunt *Corneus in dicto conſ. 196. num. 5. lib. 3. Socinus Senior in
conſ. 46. num. 4. in conſ. 73. num. 5. & in conſ. 159. nu. 3. lib. 1. & Plotus in l. ſi
quando numero 545. & numero 547. C. vnde vi, ſecundum impreſſionem
antiquam.*

Quo ad quartum quæſitum dicendum eſt, vere in dictis li-
bris rationum omiſſa fuiſſe multa, imo etiam multa falſo ſcri-
pta. Extat enim porcella illa librarum 37615. quæ dicebantur
numeratæ Sanquircio. cum tamen verum id non eſſet. Imo ij ad-
miniſtratores curarunt, quod prædictus Sanquircius id aſſere-
ret, & profiteretur in eo Inſtrumento confecto anno 1587. die
28. Ianuarii, quę falſitas poſtea detecta fuit ex apocha conſcripta
à Raymondo erga Negrolium. Præterea & ſecundo detectum
fuit creditum illud annuum librarum quindecim millium aſſi-
gnatum Cæſari Regaino fuiſſe fictum & ſimulatum, atque ita
falſum. Quæ ſane falſitates, † duo operantur, quorum pri- 11
mum eſt, vt in aliis dictorum librorum porcellis non ſit adhi-
benda fides libro: cum omnia in eo ſcripta falſa præſumantur:
cum hæc falſitas prouenerit ex perſona ſcriptoris, ſeu admini-
ſtratoris, qui ſuo dolo & malicia ſcripſit, vel ſcribi mandauit
falſum in aliquibus ſubſtantialibus dictorum librorum. Ita di-
cimus à fortiori, quod quando falſitas prouenit à perſona No-
tarii, † qui commiſit falſum in vno ex ſubſtantialibus inſtru- 12
menti totum inſtrumentum falſum pręſumitur. ſic ſane tradunt
*Bart. in l. ſi ex falſis in prima lectura col. vltim. verſ. breuiter debemus.
Cod. de tranſact. & ibidem Alexand. colum. pen. & Iaſon numero 9.* qui
teſtatur hanc eſſe communem opinionem: *& Soc. iun. in conſ. 132.
num. 7. lib. 3.* Et egregie de libro † hiſtoriali idem dixit *Pariſius in* 13
conſ. 23. nu. 253. lib. 1. Secundum illud eſt, quod, operantur præ-
dictæ falſitates, vt deferatur iuramentum in litem Balbanis con-
tra ipſos adminiſtratores. Nam falſum † ſine dolo non commit- 14
titur. *l. 1. in fine ad legem Corneliam de falſis, & l. nec exemplum. C. de
probatio. & tradunt Caſtren. in conſ. 371. Præmittendum eſt ad euiden-
tiam col. vlt. lib. 1. Gramma. in deciſ. 60. num. 7.* & late *Socinus iunior in
conſilio 37. numero 28. lib. 2.* Sed contra doloſum præſtatur † iura- 15
mentum in litem etiam ſi non adeſt probationis difficultas,
quando verſamur in contractibus bonæ fidei, vt eſt hic negotio-
rum geſtorum, ſicuti tradunt *Iaſon in l. in actionibus, numer. 39. &
40. ff. de in litē iuran.* & alii multi, quos refert *Plotus in dicta l. ſi quan-
do, num. 558. C. vnde vi,* & idem eodem in loco *num. 547. poſt Corneum
in conſ. 81. lib. 4. & Socinum ſeniorem in conſ. 190. lib. 2.* in terminis di-
xit, ob dolum adminiſtratoris negotiorum que geſtoris contra
eum iurari in litem.

Quo ad quintum dubium dicendum eſt, non eſſe adhiben-
dam fidem ſcriptis illis, quæ in prædictis libris rationum † ad- 16
dita ſunt poſt dictorum librorum exhibitionem, & pariter cre-
dendum non eſſe Inſtrumentis poſt dictam exhibitionem con-
fectis: cum præſumantur omnia conſcripta in fraudem litis pē-
dentiæ ſicque Balbanorum creditorum. ita dicimus à fortiori,
quod confeſſio † mariti de dote recepta, tam ante quam poſt 17
contractum matrimonium præſumitur in fraudem creditorum
facta, vt poſt alios tradunt *Socin. ſenior in l. 1. num. 85. & 87. ff. ſoluto
matr. & late Didacus in libro primo, varia. reſolut. cap. 7. num. 6. verſ. de
creditoribus.* Ita etiam dicimus, debitorem † non poſſe agnoſce- 18
re debitum in præiudicium fideiuſſoris. *l. tam mandatori. C. de non
numer. pecun.* & confert. *text. l. 2. ff. de his, quæ in fraudem cred.* vbi
debitor † præponens alium creditorem primo, dicitur in eius 19
Primi fradem feciſſe. Et hoc maxime procedit cum iam conſtet
de dolo & fraude dictorum adminiſtratorum. Et rurſus quia
ſcripta illa † & inſtrumenta continent minus veriſimilia, ob id 20
non eſt eis credendum, ſicuti de libro rationis tradunt *Paulus Ca-
ſtren. in conſ. 114. In cauſa quæ vertitur coram D. Vicario in quinto dubio
libro 2. Iaſon in l. admouendi in prima lectura, numero 81. verſ. 4. fallit.
ff. de iureiuran. Decius in conſ. 510. & in conſilio 596.* & alios refert *Cra-
ue. in tract. de antiquit. temporum, in prima parte principali particula
ſexta quæ incipit. Quarto limitatur, numero 35. & 36.* & demum prę-
dicta Inſtrumenta † poſtea confecta directo contradicunt ipſis 21
libris, & ob id nullo modo eis credendum eſt, iuxta *cap. inter di-
lectos de fide inſtr. & ibidem Doctor.*

Reiectis ergo his porcellis ſcriptis in libris rationum, lite
pendente, poſſunt Balbani, ſi volunt, vti eo libro ad ſui vtilita-
tem in aliis porcellis.

Nec obſtat ſi dicatur, quod ſi Balbani volunt † vti dictis li- 22
bris pro ſe, debent etiam eis adhibere fidem contra ſe, iuxta tra-
ditionem *Angeli in l. ſumptus. C. de adminiſtra. tuto. Cornei in conſ. 81.
col. pen. lib. 4. & Craue. in tract. de antiqui. temp. in prima parte principali,
in quarta particula, quæ incipit Viſo. de verbis enunciatiuis, numer. 69.* &
ſecutus ſum *in tract. de arbitrariis iudicum caſu 93. numero 10.* Nam
reſpondetur, prædictam † doctrinam non procedere, quando a- 23
liis porcellis libri repugnat aliqua præſumptio, vt poſt *Alexa. in
conſ. 87. col. 2. lib. 1. & apertius in conſ. 2. in fine, libro 4. ſcripſi in dicto caſu
93. numero 36.* Quod vero dictis porcellis contra Balbanos
ſcriptis

scriptis repugnet præsumptio, satis ex iam dictis constat, cum contineant non verisimilia & sint falsæ.

Quo ad sextum & vltimum dubium, existimo, Balbanos non amisisse priuilegium seu commodum assignationis eis à Negrolo factæ, vt super terminis sibi assignatis possent consequi summam illam librarum centum viginti quatuor millium sibi debitam. Nam certum est, Balbanos non modo non fecisse aliquem actum priuilegio assignationis repugnantem, sed nec etiam desiisse vti ipso priuilegio: Cum ex actis clare constet, eos semper petiisse sibi solui prædictam quantitatem sibi debitam. Quinimo etiam si Balbani omisissent petere, non tamen dici possent
24 perdidisse prædictum priuilegium: cum priuilegium † personæ priuatæ competens non amittatur per non vsum, nisi decursum sit decennium, vt tradunt *Felinus in cap. cum accessissent, num. 25. de constit. & ibidem Decis. numero 16. & accedunt Abbas in cons. 61. numero 7. lib. 2. Balbus in tract. de præscriptionibus in quarta particula, quartæ partis principalis q. 4. limit. 3. Et Puteus in decis. 252. lib. 3.* Quod
25 quidem decennium † incipit currere solum à die quo euenit casus vtendi ipso priuilegio, & priuilegiatus, qui eo vti poterat, vti noluit, sicuti declarat *Verallus in decis. 379. in secunda parte.* Cum ergo Balbani non desierint per decennium vti suo priuilegio, dicendum est, illud non amisisse. Quinimo dicendum est è contra ipsos Fuccaros seu administratores amisisse suum priuilegium, vt sibi solueretur eorum creditum certis in terminis. Etenim conuentum fuit in cap. 10. licitationis quod pretium salis Fuccaris ipsis solueretur per Firmerios singulis quatuor mensibus, quorum postremus terminus caderet in calendis Ianuarii sequentis anni. Post itaque calendas Ianuarias non possunt ipsi Fuccari petere, & consequi solutionem à dictis Firme-
26 riis super aliis mensibus. Primo quia promissio † pro certo & limitato tempore facta non extenditur ad aliud tempus sicuti cõsuluit *Alc. in resp. 102. Viso chirographo, numero 3.* vbi dixit quod di-
27 spositio † limitata certo tempore extra illud tempus non porrigitur *l. si ita quis ff. de vulg. & pup. subst.* vbi substitutio facta filio impuberi vsque ad decimum annum non extenditur vltra illud tempus, & per textum illum ita tradunt *Bart. in l si mater. §. si filius in fin. ff. de eodẽ de vulg. & pup substit. Alex. in l. Gall. §. ille casus in fine. ff. de lib. & post. Socin. sen. in cons. 140. numero 8. & 9. libr. 1. & Decius in*
28 *cons. 394. nu. 2.*

Secundo accedit quod permissum † vsque ad certum tempus post illud dicitur prohibitum *l. si vnus §. si cum reo, & l. epist. § fin. dig. de pact.* & ad rem sic respondit *Alci. in d. responso 102. numero 4.* & tradunt alii quamplurimi quos refert *Tiraq. in tract. de retract. conuentionali §. 1. glo. 2. n. 46.* & si ergo permissum fuit Fuccaris vsque ad calendas Ianuarias sibi solui facere, non tamen concessum fuit vt post illud tempus id facerent.

29 Tertio inquit idem *Alcia. in dicto responso 102. numero quinto, vers. & qui pro certo actu,* quod ille qui pro † certo actu tunc faciendo fideiussit non tenetur si post interuallum fiet, sicuti docuit *Bart. in l. qui in aliena. §. si is qui ff. de acquiren. hæredit. & Alcia. in terminis* sequutus sum ipse *in cons. 212. num. 22. vbi num. 23. ex eod. Alcia. subiunxi,* quod fide iubens vsque ad certum tempus, eo tempore elapso
30 amplius non tenetur.

Quarto comprobantur prædicta ea ratione, quod actus † agentium non operatur contra eorum intentionem *l. non omnis ff. si certum pet.* & in casu simili prope huic nostro tradit *Tiraq. in d. gl. 2. nu. 44. in fine.* Sed si permissum esset Fuccaris etiã post limitatum illud tempus, hoc est, post calendas Ianuarias recipere pe-
31 cuniam aliorum mensium subsequẽtium, actus † ipse agentium operaretur contra eorum intentionem, quæ fuit vt Fuccari vsq; ad calendas Ianuarias, consequerentur pecuniam exactam præteritis illis mensibus. Illam verò exigendam mense Ianuario, nec non & mense Maio & Septembri consequerentur Balbani. Est ergo dicendum, Fuccaros consequi potuisse solum pecuniam exactam vsque ad calend. Ianuarias, non autem post.

Sexto facit quod si diceremus licere Fuccaris consequi pecuniam exactã post dictum tempus, superflua omnino fuisset ipsa temporis taxatio, vt simili prope in casu arguit *Tiraq. in dicta glo. 2. nu. 45.* ex sententia Bald. Ias. & aliorum.

Septimo cum Fuccari potuerint consequi solutionem illis mensibus vsq; ad calendas Ianuarias, & non curauerint eam cõ-
32 sequi, dicendum est quod eo tempore elapso censentur † renuntiasse ius suum exigendi, & consequendi post illud tempus iuxta notabilem doctrinam *glo. in l. si ego ff. de nego. gestis,* quam ibi multum cõmendauit Ang. dum dixit, quod is † qui non facit quod 33
facere tenetur intra certum tempus, elapso illo tempore dicitur ius suum remisisse, & renuntiasse, & idem affirmarunt alii multi relati à *Tiraq. in d glo. 2. nu. 51.*

Vltimo confirmatur prædicta consideratio ex eo, quod ille dicitur † remisisse & renuntiasse ius suum, suumq; priuilegium, 34
quando facit aliquem actum ipsi priuilegio contrarium *cap. cum accessissent. de const.* vbi Decius & reliqui. Sed certum est Fuccaros fecisse multos actus contrarios suo pacto & priuilegio consequendi solutionem illorum mensium sibi assignatorum. Dicendum est ergo, quod amiserint dictum priuilegium. Quod autem Fuccari fecerint actus † contrarios priuilegio, apparet primum, 35
quod cum possent & deberent exigere, & consequi solutionem à Firmeriis primi termini, non solum non sunt consecuti ipsam solutionem: Verum etiam dixerunt, se non exigere, quia nihil aderat exigendum. Et tamen fuit compertum Firmerios ipsos fuisse debitores ingentis summæ, quam dixerunt soluisse Nigrolio contra formam præcepti & mandati Magistralis. Rursus & secundo alius contrarius actus colligitur ex eo, quod cum ipsi Fuccari deberent petere, & consequi dictam solutionem dictorum terminorum sibi assignatorum voluerunt passique sunt, vt aliis creditoribus Nigrolis solueretur hoc est Marchioni Litte pro summa librarum septuaginta duarum millium, Lucino creditori librarum vndecim millium, & aliis nonnullis. Et præterea & si auantagia illa librarum quindecim millium, quæ Nigrolius licitator mediante persona Cæsaris Regaini submissa persona superlucratus fuerat, quotannis deberent remanere apud ipsos Firmerios pro satisfaciendo creditoribus ipsius Nigroli priuilegiatis: attamen voluerunt & passi sunt ipsi Fuccari dictam quantitatem librarum quindecim millium solui ipsi Negrolio. Ex quibus etiam detegitur collusio inter Fuccaros & Negrolium ad eludendam assignationem Balbanis factam, & tanto magis quod satis constat, assignationem factam dicto Regaino fuisse fictam & simulatam. Et demum accedit actus à Fuccaris contra bonam fidem, & mercatorum legalitatem factus. Nam constat ex libris productis, Fuccaros fecisse se creditores pro dictis terminis sibi assignatis, cum tamen appareat eos super dictis terminis exegisse ingentem pecuniarum summam, quam ipsi suo credito non contra posuerunt, sicuti contra ponere solent, & debent mercatores legales. Hæc sane ostendunt dolum & fraudem, † quæ coniecturis deteguntur. *l. dolum. Cod. de* 36
dolo. & tradidi latissime *in tract. de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 3. num. 42.* Detegitur etiam collusio (vt dixi supra) inter ipsos Fuccaros & Negrolium in detrimentum ipsorum de Balbanis, sicuti collusionem † etiam coniecturis detegi tradunt multi à me 37
relati *in dicto libro quinto præsumpt. 26. nu. 4.*

Iac. Menoch. I. C.

SVMMARIA.

1. *Dos ne promissa marito soluatur nec ne absente & dissentiente vxore. & Nu. 21.*
2. *Actio ad dotem consequendam competit filiæ, non autem genero.*
3. *Marito dos solui non potest nisi consentiat vxor.*
4. *Marito solui nequit quod debetur vxori, ipsa reluctante.*
5. *Æquitas non spectanda quando adest rigor iuris.*
6. *Rigor præfertur æquitati quando est scriptus.*
7. *In re dubia illam viam debemus arripere, quæ vtrique parti contendentium est æquior.*
8. *Nemo contra factum proprium venire potest.*
9. *Iudicatum esse de dote numeranda quod inferat.*
10. *Inclusio vnius est exclusio alterius. In connexis non valet. Num. 13.*
11. *Præsumptio cessat quando adest contraria verisimilis mens loquentis, & disponentis.*
12. *Maritus & vxor dicuntur esse duo connexa respectu dotis.*
14. *Mulier censetur viro tradidisse omnia bona in dotem.*
15. *Maritus effectus est dominus rerum dotalium.*
16. *Nulla cessione prius facta à muliere, maritus agere de dote extorquenda non potest.*
17. *Consuetudo quia est facti probari debet.*
18. *Solutio præsumitur facta rei præcedentis obligationis.*

19 *Dos marito debetur & interesse, vt possit ferre onera matrimonii.*
20 *Ratio dotium solutionis & alimentorum diuersa est.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXIV.



EST mea quidem opinione satis superque fundata intentio Todeschini aduersus Cappellum, nempe dotem legatam à Ioanne Stephano Todeschino, patre, & eidem promissam ab ipso Todeschino
1 fratre esse numerãdam † ipsi Lucretiæ vel ipsi Capello eius marito, ipsa tamen Lucretia præsente & consentiente.

Primo quia dos ipsa fuit relicta à patre ipsi Lucretiæ filiæ
2 nõ autem Cappello genero, ob id actio† ad dotem ipsam consequendam competit ipsi filiæ, non autem genero. *l. seruo legato. §. si testator. de leg. 1.* & ibidem annotarunt Bartholus, Alexand. Iason & reliqui. si ergo actio non competit genero, sicque ma-
3 rito † ei solui dos non potest nisi consentiat ipsa vxor.

Secundo accedit vxor. *l. cum maritata C. de solutio.* vbi Baldus ita
4 in compendium redigit. Quod debetur vxori † solui non potest marito sine voluntate vxoris, etiam si vxor sit minor viginti quinque annis.

Tertio suffragatur, quod iam ipse Todeschinus ipsius Lucretiæ frater promisit ipsi sorori augmentum ipsius dotis, ita tamen vt ipsa Lucretia renuntiaret bonis paternis & maternis, qúa propter cum Todeschinus sit erga ipsam Lucretiam sororem obligatus, sequitur dicendum ei soluendum esse, alioqui obligatio non dissolueretur.

Quarto hoc idem suadet æquitas vt scilicet Todeschinus caute magis soluere posset hanc dotem. Nec detrimentum aliquod considerari potest in personam Capelli. Cum satis ei esse debeat si re ipsa consequatur dotem vxori suæ legatam & promissam: est sane hoc æquitati consentaneum, quia ꝙ tibi nõ nocet & alteri prodest facile concedi debet. *l. 2. §. item Varus in fine de aqua pluuia arcen.* vbi *Bartholus & reliqui*, & egregie scribunt *Iason in l. rescripta, nume. 5. C. de precib. imperato. offeren. Decius in consilio 244. numero 7. & Craue. in consilio 226. numero tertio, in fine* repugnat
5 quod obiicitur non esse spectandam æquitatem † quando adest
6 rigor iuris, quia respondetur tunc rigor † præfertur æquitati, quando scriptus est vt post alios docuit *Iason in l. placuit. n. 3. C. de iud.* Quo in casu nos non versamur.

Non enim extat nostro in casu aliquis rigor scriptus, quo iure dici possit, Todeschinum debere numerare hanc dotis quantitatem ipsi soli Capello sororio suo.

7 Quinto, & vltimo accedit, quod in re † dubia debeamus amplecti & sequi viam illam, qua vtrique parti contendentium sit satis factum *l. adoptiuus. §. 1. D. de ritu nuptia.* & docuit *Baldus in l. honorum q. 3. C. qui admitti*, quem secutus est *Craue. in cons. 201. nu. 16. & in cons. 301. nu. 4.* Porro vtriq; partium nempe Todeschino & Capello erit satisfactum, si numerationi dotis interueniat dicta Lucretia. Nam Capellus pecuniam ipsam dotalem consequetur & ipse Todeschinus erit tutus atque securus.

Non obstant nunc rationes & argumenta quæ pro Capello adducuntur ad demonstrandum ipsi soli esse numerandam hanc dotem.

Primo adducitur quod iam fuit iudicatum, dotem hanc esse numerandam Capello nulla facta mentione ipsius Lucretiæ. Non ergo requiritur eius interuentus in hac numeratione. Et hoc sic iudicatum comprobasse dicitur ipse Todeschinus qui
8 semper obtulit soluere ipsi Capello, nulla facta mentione Lucretiæ, ob id contra † factum proprium nunc venire non potest Todeschinus. *l. post mortem D. de aptio.* & præsertim quia ipsemet Todeschinus in precibus porrectis Excell. senatui, narrauit, se i-
9 psi Capello obtulisse soluere hanc dotem in tot bonis.

Respondetur quod licet indicatum † fuerit dotem esse numerandam Capello, & eidem numerare promiserit Todeschi-
10 nus, non tamen inde sequitur quod exclusus fuerit interuentus Lucretię. Nam inclusio † vnius nempe personæ Capelli non est exclusio alterius hoc est, Lucretiæ: Cum regula illa *l. cum Prætor. §. 1. D. de iudiciis* qua dicemus quod inclusio vnius est alterius exclusio, præsumptione tantum locum habet, vt egregie declarat .... Porro præsumptio † hæc cessat, quando adest con- 11
traria verisimilis mens loquentis & disponentis vt in specie de-
clarando regulam hanc. *l. Prætor. §. 1. scripserunt Gratus in cons. 5. n. 84.*
lib. 1. & Socinus iun. in cons. 121. nu. 22. lib. 1. & in cons. 5. nu. 12. in fine, lib. 2.
quos secutus sum *in cons. 106. nu. 232. lib. 2.* Porro verisimilis mens
Todeschini fuit nõ excludere interuentum ipsius Lucretię quo
tute & caute posset numerare dotem hanc. Et præterea maritus
† & vxor dicuntur esse duo connexa præsertim respectu dotis vt 12
statim dicemus. Atqui in connexis † inclusio vnius, non est ex- 13
clusio alterius, vt declarant *Corsetus in singulari, in verbo argumentum incipit. Tu habes. & Decius in l. 1. nume. 6. C. de honor. post contra tab.*
quos probaui *in dicto cons. 106. nu. 234. lib. 2.* Non ergo Todeschinus
excludere voluit interuẽtum Lucretiæ. & demum accedit, quod
prædicta regula. *l cum Prætor* cessat quando adest eadem ratio in-
cludendi. Ita *Parisius in cons. 11. nu. 29. lib. 1.* Nostro in casu nõ solum
eadem, sed etiam maior adest ratio includendi personam Lucre-
tiæ: cum eius sit actio, non autem Capelli mariti.

Respondetur secundo iudicatum, & oblationes de soluendo
ipsi Capello intelliguntur, præsuppositis terminis habilibus né-
pe, si modo ipse Capellus interuenire faciet Lucretiam vxorem,
ad quam spectat actio vel si habebit speciale mandatum ad exi-
gendum ab ipsa Lucretia iuxta *tex. l. vero procuratori. D. de solutio.* &
post alios *Iason in l. maritus, nu. 8. C. de procurato.*

Secundo affertur argumentum quod contracto matrimonio
inter Lucretiam, & Capellum ipsa mulier † censetur tradidisse 14
dicto eius viro omnia eius bona in dotem: vt scribunt *gl. in l. mu-*
lier ff. de iure dotium. Bart. in l. si cõstante, in quarta quæstione tertia quæ-
stionis principalis. D. soluto matr. & in sua disputa. 7. incipit mulier ha-
bens amplum patrimonium. Et tanto magis, cum iam ipsi Lucretię
fuisset constituta dos à Todeschino fratre ante contractum ma-
trimonium, iuxta traditionem *Rolandi in tract. de lucro dotis. q. 71.*
Vnde cũ Capellus † maritus effectus sit dominus rerũ dotalium. 15
l. doce ancillam C. de rei vindica. vbi Baldus & Castren. & respõderunt
Decius in cons. 645. nu. 13. & Parisius in cons. 33. nu. 6. li. 1. sequitur dicen-
dum ipsum Capellum maritum agere potuisse ad consecutioné
dotis absque mandato & promissione de rato vt. respondit *Pari-*
sius in dicto cons 33. nu. 68.

Respondetur primo quod licet dos constituta & promissa
fuerit ipsi Lucretiæ per patrem & fratrem, non tamen pecunia i-
psa est effecta dotalis, cum non appareat adhuc tradita ab ipsa
Lucretia, Capello viro, nec ei facta cessio actionis. *l. de diuisione.*
D. soluto matrimo. vbi, Baldus, & Iason nu. 9. testatur communem & aliis
comprobat *Andreas Gailius in libro obseruatio. obseruat. 79. n. 9.* & cum
Lucretia dicatur quodãmodo tradidisse nomen debitoris, nem- 16
pe Todeschini fratris in dotem, sequitur dicendum, quod nul-
la † seruis cessione facta ab ipsa Lucretia Capello marito nõ po-
tuerit ipse maritus agere contra ipsum Todeschinum. *l. 2. C. de a-*
ctione & oblig. & tradunt Bart. & Bald. in l. 1. C. de hæred. vel actio. vend.
& egregie *Baldus Nouellus in Tract. de dote, parte sexta, priuilegio 71.* &
alii quos retuli & secutus sum *in commentariis de præsumpt. lib. 3.*
præsump. 6. nu. 52. & 53.

Respondetur secundo admisso citra veri præiudicium, quod
Capellus agere potuerit, vt dos soluatur, non tamen inde sequi-
tur quod ipsi solui debeat, nisi habeat speciale mandatum, vel i-
psa Lucretia vxor in actu solutionis inueniat.

Respondetur tertio quod cum non appareat Lucretiã dedisse
omnia bona sua in dotem dicto Capello, non pręsumitur sic de-
disse vt latiss. scripsi post alios *in dicta præsumpt. 6. nu. 54.* Nec repu-
gnat quod scripsi *ibidem num. 80.* prædictam opinionem non ha-
bere locum, quando extat consuetudo in ciuitate quod mulier 17
nubens censeatur dedisse omnia bona sua in dotem. Nam respõ-
detur nostro in casu non constare hac de consuetudine, quæ †
cum facti sit probanda erat à Capello, vt post alios scripsi *in com-*
mentariis de præsumpt. lib. 2 præsumpt. 8 n. 7. Non etiam obstat quod
scripsi *in dicta præsumpt. 6. nu. 89.* dum retuli multos affirmantes ꝙ
quando pater reliquit † dotem filiæ, quæ deinde nupsit nulla fa-
cta expressim dotis constitutione pręsumitur dedisse omnia bo-
na sua in dotem. Nam respondetur vt *ibidem n. 91.* declaraui cum
.... *in cons. 40.* id intelligi quando ipsa mulier cessit actioni ipsi
mariti quod hic factum non apparet.

Tertio, & vltimo sic ducitur argumentum: Todeschinus causa 18
alimentorũ seu pro interesse ipsius dotis numerauit ipsi Capello
certam quantitatem quæ † solutio pręsumitur facta virtute pre-
cedentis

cedentis obligationis, vt scribunt *Bart. in l. 1. §. si parens aliquis à*
parente fuerit manumiss. & Alex. in cons. 25. col. 3. vers. nec debent obstare
19 *lib. 2.* & quia ipsi marito † debetur dos, & interesse vt possit ferre
onera matrimonii. *l. dotis fructus. ff. soluto matrim. & l. pro oneribus. C.*
de iure dotium. Quemadmodum ergo ipsa alimenta fuerunt so-
luta dicto Capello marito, ita etiam solui eidem debet dos, præ-
sertim cum Capellus ipse sit diues & opulentus: atque ita
cesset omnis dubitatio, quin tute & secure ei soluatur, cum eius
bona censeantur hypothecata. *l. assidens. C. qui potio. in pign. habean-*
tur, & ibidem . . & omnes in l. 1. ff. solut. matrim.
20 Respondetur, diuersam † admodum esse rationem solutionis
dotis, & alimentorum seu interesse. Nam fieri potest, quod i-
psum interesse promissum fuerit solui à prædicto Todeschino
dicto Capello, atque ita sit facta solutio virtute præcedentis ob-
ligationis, vt dicitur in motiuis. Id quod non contingit in so-
lutione dotis, quod ipsi Todeschino non promisit soluere Ca-
pellus, & cui erant prius cedendæ actiones à Lucretia vxore, vel
ei dandum speciale mandatum ad recipiendum ipsam dotis nu-
merationem. Et præterea modici fuit damni solutio interesse,
seu alimentorum. Cum tamen magnum immineat ex solutione
ipsius dotis: tum quia non constat Capellum esse ita opulentũ,
vt assecurentur. Nam audio illum esse adeo multis implicatum
negotiis, vt mirum esse non possit, si sperant homines plus eum
habere in bonis, quam non habet: vt inquit Iustinianus *in §. in*
fraudem. instit. quibus manumitt. licet vel non. & demum in solutio-
ne alimentorum necessaria minime erat liberatio quam facere
tenetur Lucretia erga Todeschinum, ob dotis numerationem:
cum tamen necessaria sit hoc tempore solutionis ipsius dotis.
Hanc enim liberationem, cum iuris sibi competentis facere o-
mnino debet ipsa Lucretia, vel eius specialis ad hoc constitutus
procurator.
Concludo itaque pronunciandum esse pro Todeschino, vt
21 scilicet non teneatur † numerare dotem hanc Capello, nisi in
solutionis actu interueniat ipsa Lucretia, vel eius adsit speciale
mandatum.

S V M M A R I A.

1 *Primogenitura parum differt à fideicommisso.*
2 *Fideicommissum coniecturis inducitur.*
3 *Primogenituram testatorem relinquere voluisse qua coniectura colligatur. Quæ verba eam significant. num. 4.*
5 *Verbum, priores, refertur ad natiuitatem. & num. 8.*
6 *Verbum, proximiores, refertur ad gradus affinitatis.*
7 *Verba, priores & proximiores, non sunt synonyma.*
9 *Primogenitura appellatur maioratus.*
10 *Maioris nomen intelligitur respectu ætatis.*
11 *Maiorem natu dicere idem est ac primogenitum.*
12 *Prior idem est quod primus.*
13 *Nomen primi sumitur numeraliter ad generationem.*
14 *Duo idem significare in dubio dicendum non est, ne committatur superfluum.*
15 *Nomen proximior significat primogenituram.*
16 *Ad demonstrandam primogenituram probatio debet esse concludens.*
17 *Primogenitura licet in effectu sit idem quod fideicommissum, tamen in fideicommisso omnes, in illa aliqui saltem admittuntur, alij vero excluduntur.*
18 *In materia odiosa admittitur argumentum ab euitanda superfluitate.*
19 *Legatum in omnibus fideicommisso æquiparatur.*
20 *Primogenitura arguitur ex vocatione & substitutione. Item qualitas rei relictæ. num. 21. Non inducitur coniecturis, sed ipsis verbis disponentis. num. 22.*
23 *Fideicommissum non præsumitur, sed coniecturis admodum vrgentibus.*
24 *Ambigua oratio lites parit.*
25 *Iurisconsultorum interpretationibus si partes acquiescunt, lites non feruntur.*
26 *Verba numeri pluralis posita in substitutionibus habent sensum, vt successiue fiat motus & promotio.*

FACTI SPECIES.



CLARISSIMVS Iurisconsultus D. Iason Maynus, tres habens nepotes ex fratre D. Ambrosio, hoc est, Dominos Casparem, Thomam & Io. Antoniũ, condidit testamentum, & legauit D. Io. Antonio oppidum Bassignanæ, D. Caspari oppidum Mortarii, & D. Thomæ Castrum Rottofredi. Et post aliquas substitutiones factas de filiis propriis, & aliis dicto D. Thomæ adiecit prohibitionem alienationis his verbis: Item vetauit, & prohibuit, ac vetat & prohibet, venditionem, alienationem ac permutationem prędictorum omnium bonorum suorum in toto, vel in parte aliqua fieri: quia ipsius D. Testatoris voluntas, & intentio fuit & est, illa cum integritate remanere debere in familia ipsorum de Mayno nominatorum vt supra, ordine tamen congruo, & successiuo, ac modis, & formis, quibus & prout supra. Hoc tamen semper intellecto, quod priores & proximiores in gradu ipsorum, de Mayno perpetuo ordine congruo, & successiuo, ac modis & formis, quibus, & prout supra prius admittantur.

Mortuo Do. Thoma relicto D. Hippolyto filio, ex quo nati sunt D. Gaspar, & D. Thomas; & ex dicto Do. Thoma procreati sunt Dom. Philippus, & D. Hippolytus.

Prætendit nunc D. Philippus ex persona Do. Thomæ patris primogeniti, succedere in dicto Castro Rottofredi, excluso Domino Gasparo patruo asserens dictum testatorem constituisse primogenituram in successione, dum vocauit priores, & proximiores.

Quæritur quid iuris?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXV.



ARbitror de iure respondendum esse. Clarissimum
D. Iasonem testatorem voluisse inducere atque
constituere primogenituram in prædictis bonis
suis. Priusquam tamen hanc probem sententiam,
sciendum est: primogenituram † parum differre à 1
fideicommisso; quemadmodum in specie post alios scripsit Lu-
douicus Molina *in lib. 1. de Hispano. primogen. cap. 1. num. 7.* & illis ac-
cedit Alba. *in consil. 60. num. 10.* Et propterea sicuti fideicommis-
sum † coniecturis inducitur, *l. cum proponebatur. & l. qui solidum. §. 1.* 2
de leg. 2. & tradunt post alios Curt. iun. *in cons. 121. num. 10. Socin. iun.*
in consil. 42. num. 26. lib. 1. & Crauet. in consil. 305. num. 2. Sic etiam &
primogenitura. Id quod clare & manifeste affirmarunt Ludo-
uicus Molina *in d. lib. 1. de Hispanor. primogen. cap. 5.* vbi multas com-
memorat coniecturas, & Melchior Palaez *in tract. Maioratuũ part.*
2. q. 5. & perpendendum est, quod tradit Molina *in d. cap. 5. num. 39.*
vers. nona coniectura: Cum dixit sufficere verba dubia, quæ deinde
fuerint ab vsu, & consuetudine declarata. Hoc sic præmisso dici-
mus ex verbis testamenti satis colligi, testatorem voluisse relin-
quere † primogenituram.
Primo perpendo illa verba; *quod priores & proximiores in gradu,* 3
&c. admittantur. Hæc sane verba † significant testatorem vo-
luisse vocare primogenitos. Nam verbum † *priores,* refertur ad 4
natiuitatem: verbum † vero *proximiores,* refertur ad gradus affi- 5
nitatis: sicuti subsequens verbum, in gradu, clare ostendit. Nec 6
dicendum est, duo hæc verba, † priores & proximiores, idem si-
gnificare, atque ita esse synonyma: cum verius sit significare (vt 7
diximus) duo diuersa: cum magis conueniat proprietati sermo-

8 nis; quod verbum † priores, referatur ad natiuitatem: ex quo idem est dicere prior, quod maior: sicuti satis manifeste patet, maio-
9 rem ex filiis intelligi de primogenito, cum & primogenitura †
10 (vt diximus) appellatur maioratus. Porro maioris † nomen intelligitur respectu ætatis. Ita Anchar. *in c. canonum statuta col. vlt. de constitutio. & late Io. le Cirier in tract. de primogenitura, lib. 1. q. 2.* &
11 idem est dicere maior † natu, quod primogenitus, vt post alios
12 scripsi *in consil. 442. num. 20. lib. 5.* Et rursus idem est dicere prior, † quod primus, vt sensit glo. *in §. inordinatum in verbo primus, in auth. de hæred. & Falcidia, iuxta secundam interpretationem.* At primi no-
13 men † sumitur numeraliter ad generationem: vt tradit idem Ioannes le Cirier *in d. lib. 1. de primogenitura, q. 4. num. 1. in fin. & num. 5. in fine.*

Secundo accedit, quod si diceremus duo illa verba, priores & proximiores, idem significare, atque ita synonyma esse, se-
14 queretur, quod alterum eorum esset superfluum: † id quod in dubio dicendum non est: iuxta *l. si quando. in princip. de leg. 1. & late tradit Mantica in tract. de coniecturis vltimar. voluntatum, lib. 3. tit. 6. col. 1. & 2. & accedunt Decius in cap. 1. col. 4. & 5. de rescriptis, & Crauet. in consil. 135. num. 24. & in cons. 272. num. 7.* qui dixit habere locum etiam in odiosis.

Tertio admisso, quod idem significent prior & proximior,
15 dicimus quod nomen proximior, † significat primogenituram. Ita Tiraq. *de iure primogenit. q. 40. n. 161. post Socin. sen. in cons. 252. col. 12. vers. secundo ego respondeo, lib. 2.* Nec obstat quod in doctissimis motiuis & dubitationibus obiicitur, hoc argumentum à vitio euitandæ superfluitatis deductum non concludere necessario: sicuti
16 concludens esse debet probatio † ad inducendũ & demonstrandum primogenituram: ac etiam quia si argumentum hoc non sufficit ad inducendum fideicommissum, vt tradunt Alciatus *in resp. 36. n. 16 ad fin. lib. 9. & Mantica in tract. de coniecturis vltim. volunt. lib. 3. tit. 6. n. 4.* multo minus sufficere debet ad inducendum pri-
17 mogenituram, quæ † licet in effectu, sit idem quod fideicommissum, quando in testamento erigitur; vt respondit Alba. *in consil. 60. n. 10.* & diximus supra: attamen habet illud minus fauorabile primogenitura, quod vno solo admisso, alios excludit, id quod non est in fideicommisso, ad quod omnes admittuntur: Nam respondetur primo, argumentum prædictum ex dicto verbo, priores, desumi principaliter à sui proprietate: & si accedit etiam consideratio superfluitatis euitandæ. Respondetur secundo,
18 quod si in † materia odiosa, & strictę interpretationis admittitur argumentum ab euitanda superfluitate, ad inducendum aliquã dispositionem, vt respondit Crauet. *in d. consil. 272. num. 7.* & si ad
19 inducendum legatum, † quod in omnibus fideicommissis æquiparatur. *l. 1. ff. de leg. 1.* Sumitur hoc argumentum *d. l. si quando, in princ de leg. 1.* idem est dicendum ad inducendum fideicommissum. Nec repugnat responsum Alciati *in d. resp. 36. numer. 16.* quia Alciatus motus est, *text. § nos autem. vers. codicillum vero. in auth. de restit. fideicom.* qui nil penitus probat: cum illic in codicillis nulla appareret verborum superfluitas: ex quo alienationis prohibitio ibi facta regulabatur ab ipsa vocatione & dispositione, non autem poterat se extendere ad alias personas.

Cum ergo nostro in casu argumentum dictum, à sermonis proprietate, ac etiam ab euitanda superfluitate significet testatorem voluisse inducere primogenituram, sic dicendum est.

Tertio vel ea etiam ratione, & argumento colligitur testatorem voluisse inducere primogenituram. Nam D. Thomæ decedenti sine filiis substituit priore loco D. Ioan. Antonium eius fratrem natu maiorem: & non existente ipso D. Io. Antonio, nec eius filiis substituit Do. Casparem natu minorem, ex hac enim
20 vocatione & substitutione † arguitur primogenitura: tum quia non ambos ipsos fratres, qui & gradu, & dilectione æquales erant apud ipsum testatorem: tum etiam quia ordinate vocauit prius natu maiorem: deinde natu minorem. Quemadmodum ergo testator in hac substitutione considerauit maioratum hunc, & primogenituram; sic etiam dicendum est sensisse, & voluisse in præcedenti substitutione, dum post D. Thomam, vocauit eius filios, & descendentes. Vna enim substitutio alteram declarat. vt egregie responderunt Baldus *in consil. 17. Præterea 10. lib. 2 Decius in consil. 227. num. 2. & Crauetta in consil. 208. num. 6. & in consil. 284. colum 2. vers. sed præmissis non obstantibus.* Nec repugnat, quod in motiuis & dubitationibus dicitur prædictam dubitationem potius excludere primogenituram, de qua nunc disputatur.

Si quidem licet primo loco testator vocauit solum D. Io. Antonium, qui erat maior natu, & secundo loco D. Casparem: attamen quando idem testator locutus est de descendentibus vniuscuiusque ipsorum, qui est casus præsens, tunc non primogenitum: sed filium, vel filios vocauit. Quæ vocatio non conuenit primogenituræ. Non inquam obstat hæc consideratio: quia iam supra demonstrauimus illa verba, filium vel filios, non impedire, quominus dicatur inducta & ordinata primogenitura. Non repeto iam dicta, ne tædium afferam.

Quarto & vltimo, testatorem voluisse constituere primoge- 21
nituram † suadet qualitas rei relictæ, nempe Castrum Rottofredi, sicuti in specie tradit Melchior Palaez *in tract. Maioratuum, in secunda parte quæst. 5. nume. 20. & 21.* Sic etiam de fideicommisso, quod scilicet in dubio arguatur, & præsumatur ex qualitate rei relictæ, vt si testator reliquit (vt in casu nostro) Castrum, vel oppidum, vel domum insignem: sic sane respondit Castren. *in consil. 343. ex allegationibus, colum. 1. versic. nam istud Castrum, lib. 1.* qui de Castro, quod relinqui consueuerat primogenito, consuluit. Idem de domo nobilissima affirmarunt Baldus & Iason, *in l. quoties. C. de fideicommiss. Decius in consil. 23. colum. pen. versic. & conclusio prædicta. Ripa in l. filiusfam. §. diui. num. 4. de leg. 1. & Capicius in decis. 108. num. 4.*

Non obstant nunc ea quæ docte & acute admodum considerauit perillustris D. Senator Fossa in excitatis dubitationibus.
Nam quod primum dixit primogenituram † non induci coniecturis, & præsumptionibus: sed solis verbis testatoris repugnat auctoritatibus Doctorum, quos supra commemoraui. Et præterea testatoris verba (vt supra demonstrauimus) satis concludenter, & manifeste significant primogenituram. Et ideo cessant auctoritates Fernandi Vasquii *in l. si quis in suo. num. 28. C. de inoffic. testam. & Bursati in consil. 354. num. 1. lib. 4.* Cum dixerunt, fideicommissum † non præsumi, nisi coniecturæ admodum vrgentes illud significent. 23

Non obstat secunda consideratio, dum dicitur testatorem in principio testamenti profiteri velle prouidere, ne lites & discordiæ oriantur inter suos attinentes: vnde si primogenituram voluisset erigere, clare & aperte eam expressisset: quia hoc modo lites & discordiæ tolluntur: sicuti econuerso ambigua † oratio 24 lites parit: vt docet experientia, & probat text. *l. ambiguitatem. C. de testam.*

Respondetur, sapientissimo testatori satis visum fuisse suam explicasse voluntatem, & primogenituram ordinasse, sermonis proprietate, & bonorum qualitate, & propterea opus ei non fuisse vti maiore declaratione. Nec lites † & discordiæ exoriri 25 hinc possunt, si partibus ipsis placuerit acquiescere iurisconsultorum interpretationibus, vel saltem illustrissimi Senatus iudicio.

Non etiam obstat tertia consideratio, quod scilicet testamenti verba repugnare videantur primogenituræ: cum testator vocauerit, seu substituerit filium, vel filios: & in legato facto Domino Polydamanti præsupposuerit legatum factum D. Thomæ posse in plures diuidi. Ibi; *Quod prædictus D. Thomas, seu ille aut illi, &c.* & paulo inferius: ibi, *dicto Thomæ, seu eius successoribus: & in ipsum, aut ipsos.* Sic etiam dum testator prouidit successoribus suis in casum delicti, vsus est his verbis: *Aliquem, vel aliquos: ille, vel illi teneatur, vel teneantur.* Est etiam vsus testator illis verbis, *priores & proximiores,* in numero plurali, significans se cogitasse bona sua posse peruenire ad vnum, & ad plures, & numerum ipsum pluralem repugnare maioratui, & primogenituræ, & cum verba respiciant successionem vniuscuiusque instituti, pluralitas institutorum non videtur tollere obiectum, quod in singulo verificari debeat.

Respondetur primo, verba illa † numeri pluralis, posita in 26 substitutionibus, *filium vel filios*, hunc habere sensum, vt successiue & gradatim vnus post alium succedat. Nam eueniente casu, quod præmoreretur primogenitus, eius loco voluit testator succedere secundogenitum, atque ita deinceps. Et si aliter locutus esset testator, vt puta si substituisset solummodo filium nomine singulari, sequeretur, quod admisso filio primogenito extinctum esset fideicommissum; ex quo alii non essent vocati, sed ille solus, iuxta *l. boues. § hoc sermone. de verb. signif.* Ita pariter interpretanda sunt verba illa legati D. Polydamanti facti, *bis seu ille aut illi, qui in præsenti legato successores erunt, & reperiantur, remaneant*

uerunt & sint liberati, &c. hoc est, non modo primus, qui successisset, liberatus esset: sed & reliqui omnes ordine successiuo, & gradatim essent liberati, ita quod liberatio esset perpetua; & prestatio illa legati augendo portionem relictam dicto Domino Thomæ, filiis & successoribus, sequeretur eius naturam. Illa vero verba posita in prohibitione alienationis, & publicatione bonorum, ibi. *Aliquem vel aliquos. Ille vel illi, &c.* nihil penitus repugnant primogenituræ. Nam cum testator tribus nepotibus legasset, nempe D. Io. Antonio oppidum Bassignanæ. D. Casparri oppidum Mortarii, & D. Thomæ Castrum Rottofredi: adiecit prædictis omnibus prohibitionem alienationis; & prudenter prouidit; quod si causa delicti perpetrati ab vno, vel pluribus eorum, bona ipsa peruenissent ad vnum, vel plures eorum, vel ad hæredem vniuersalem, & contigisset, quod ille, vel illi delinquentes fuissent à Principe liberati, & restituti, ei, vel eis restitueretur portio amissa. Non ergo testator sic prouidendo immutauit primogenituram iam ordinatam: sed prouidit ipsis legatariis, casu quo, vel vnus, vel plures commisissent delictum; & deinde liberati, & restituti essent. Ita pariter declarantur, & intelliguntur illa verba; *quod priores & proximiores in gradu, &c.* admittãtur. Hæc sane verba referũtur ad tres ipsos legatarios, quibus substituit priores, & proximiores, vt quemadmodum ipsi legatarii erant numero plures, ita etiam plures priores, & proximiores illis succederent. Et præterea admisso, quod vnus tantũ extitisset legatarius; non tamen ei substituendo numero pluralis priores & proximiores, significasset testator, se non ordinasse primogenituram: quia sensus hic esset, quod singuli ordine successiuo, & gradatim succederent ipsi priores, & proximiores, non autem quod omnes proximiores vna simul, vno & eodem tempore admitterentur.

His existimo satis superq; demonstratum testatorem voluisse constituere primogenituram.

SVMMARIA.

1 *Sexagenarius debitor fisci carcerari potest. & num.2.*
3 *Debitor senex non est ita custodiendus vt iuuenis.*
4 *Damnatus in metallum excusatur ob senium.*
5 *Arbitrium significat verbum Potuerunt.*
6 *Senectuti multa sunt à lege priuilegia tributa. & num.7.*
8 *Priuilegia non sunt multiplicanda. Præsertim contra fiscum. numero 9.*
10 *Senes & pueri à pari procedunt.*
11 *Pueri capi & carcerari non possunt ob æs alienum.*
12 *Priuilegia pueris concessa extenduntur ad senes.*
13 *Argumentum ab æquiparatis non procedit nisi in casu in quo reperitur.*
14 *Senectuti præstanda est reuerentia talis, quæ & magistratibus. numero 15.*
16 *Magistratus ob æs alienum in ius vocari, multo minus carcerari potest.*
17 *Senectuti præstanda est reuerentia sine præiudicio alterius.*
18 *Senex capi & incarcerari non potest ob debitum publicum.*
19 *Debitum fiscale debitum publicum dicitur. probatur authent. sed hodie nouo iure. num.23*
20 *Debitum prouenieus à vectigalibus publicis publicum appellatur.*
21 *Pecunia fiscalis appellatur publica.*
22 *Debitor Principis etiam fisci debitor dicitur.*
24 *Sexagenarius propter debitum priuatum incarcerari nequit.*
25 *Debitum fisci, debitum priuatum dici potest.*
26 *Obseruantia præstat interpretationem.*
27 *Sexagenarius debitor propter debitum fiscale capi potest.*
28 *Vbi verba legis & statuti non conueniunt, neque conuenit eius dispositio.*
29 *Debitum fiscale neque publicum neque priuatum dici meretur.*
30 *Debitum publicum & priuatum differt à fiscali.*
31 *Debitum publicum dicitur quod populo debetur.*
32 *Debitum priuatum dicitur quod personæ priuatæ est.*
33 *Debitum fiscale fisco vel principi reddendum est.*
34 *Princeps dicitur habere bona fiscalia, quæ impropriè publica: & priuata, quæ tanquam à priuato acquisita dicuntur.*
35 *Ærarium à fisco differt. & quid.*
36 *Statuentes non potuerunt ligare principem suum.*
37 *Clausula renunciationis, omni legum auxilio, &c. in fine quid operetur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXVI.



Dubitatio est egregia, an sexagenarius pro debito fiscali capi & carcerari possit? Et quidem mea opinione dicendum est, posse præhendi & carceri includi siue ius ipsum commune, siue huius ciuitatis Mediolani statuta spectamus. Iure communi inspecto constat fisci intentionem fundatam esse, quod eius debitor † possit carcerari, *l. cum eo. in fin. ff. ad legem Iuliam pecula.* Ibi 1
Exiget, id est, pignus capiendo, corpus retinendo, mulctam dicendo. Et affirmat Bart. *in l. nemo. C. de exacto tributo lib. 10. Baldus in consil. 90. Quæritur, an captus. lib. 5. & idem in l. 1. q. 5. C. qui bonis ced. possit, & ibidem Salycetus q. 6. Imola in cap. lator. de pignor. Angelus in dicta l. nemo, & ibidem Ioan. à Platea num. 15. Bartholomæus Bellenzinus in tract. de charitatiuo subsidio, quæst. 98. num. 1. Maranta in tract. de ordine iudiciorum, in quinta parte distinct. 9. num. 59. Matthæus Brunus in tract. de cessione bonorum, in q. 9. quartæ quæstionis principalis, & M. Antonius Peregrinus in tract. de iure & priuileg. fisci. tit. 7. num. 5.* & idem ego ipse scripsi *in lib. 1. de arbitrariis iudicium. quæst. 88. num. 1.* Imo prædictam traditionem locum habere etiam † contra senio confe- 2
ctum sensit Cacialupus *in tract. de debitore suspecto & fugitiuo. q. 5. num. 6.* dum dixit, debitorem † senem non esse ita custodiendum 3
vt iuuenem. Et probat text. *l. in metallum ff. de pœnis.* perpendendo à sensu contrario, vt statim dicemus. Et hanc opinionem probarunt Ancharanus *in consil. 336. num. 1. & Osascus in decis. 123.* qui testatur sic iudicasse Senatum Taurinensem: etsi prædictos non refert.

Non obstant nunc aliqua, quæ aduersus prædictam opinionem obiici solent.

Primo text. *dicta l. in metallum.* quam ad rem perpendit Gaspar Baetius Hispanus *in tractat. de inope debitore. quæst. 7. numero 4.* loquitur eo in responso Modestinus de pœna damnati in metallum, quæ etsi fisco acquiritur: attamen ibi dicitur damnatum † 4
illum excusari ob senium. Cæterum si textus ille recte perpendatur, non probat. eius verba hæc sunt:

In metallum damnati si valetudine aut ætatis infirmitate inutiles operi faciendo depræhendãtur ex rescripto diui Pii à Præside dimitti poterunt: qui æstimabit de iis dimittendis, si modo vel cognatos, vel affines habeant, non minus decem annis pœna sua functi fuerint. Hactenus Modestinus, qui ob id respondit, ætate infirmos posse ea pœna damnationis in metallum liberari, si modo pœnam illam non minus decem annis sustinuit.

Præterea Modestinus non dicit Præsidem debere damnatum hunc liberare, sed esse in ipsius Præsidis arbitrio: sicuti arbitrium † significat verbum illud Poterunt; vt scribunt Bartol. 5
in l. alio. num. 9. ff. de alim. & ciba. lega. & alii, quos congessi *in lib. 1. de arbitrariis iudicium. q. 8. num. 47.*

Secundo obiicitur, quod multa sunt † à lege ipsa communi 6
tributa priuilegia senectuti, sicuti refert plura Baetius *in dicta quæstione 7.* & prius Tiraquellus *in tract. de pœnis legum, &c. causa octaua.* Ergo dicendum videtur legislatores etiam voluisse senem non posse capi & carcerari pro debito fiscali.

Respondetur, quod licet senes † habeant multa priuilegia, 7
Non tamen inferendum est, habere & hoc aduersus fiscum: cum priuilegia † non sint multiplicanda, *l. 1. C. de dotis promiss.* Et præ- 8
sertim † contra fiscum, cuius priuilegium cum iam sit in corpo- 9
re iuris insertum, vt scilicet possit carcerari facere suos debitores, non censetur ei derogatum, nisi expressa specialisque derogatio appareat, etiam si dictum sit. Non obstante quocunque priuilegio, sicuti scribunt Bartolus *in extrauag. Ad reprimendum. in verb. Non obstantibus. Caccialupus in dicta quæst. 5. numero 10. Iason in l. 1. numero 15. ff. de constit. princip. & Ruinus in consilio 228. in fine lib. 1.*

Tertio vrgere videtur, quod senes † & pueri à pari procedunt, 10
vt multis probat Tiraquellus *in dicta causa 8. num. 2. & aliis subsequentibus.*

11 Atqui pueri † capi & carcerari non poſſunt ob æs alienum:
ſicuti in ſpecie ſcribunt Angelus *in l.nemo carcerem.C.de exacto tri-*
buto, lib.10. & Barba. in conſil.6.colum.2.lib.4. Ergo nec ſenes pro æ-
re alieno carcerari poſſunt, & comprobatur ex eo, quod iure
12 permiſſa videtur extenſio † priuilegiorum pueris conceſſorum
ad ſenes, quemadmodum poſt alios tradit & Sforcia Oddo *in*
tract. de reſtit. in integrum. parte prima.q.3.art.3.nume.11.verſ.quartum,
& n.14.& q.8.n.109.verſ.quo ad ſenem.

13 Verum reſpondetur argumentum † ab æquiparatis non pro-
cedere niſi in eo caſu, in quo reperitur facta æquiparatio, vt tra-
dunt Decius & reliqui *in cap. translato, de conſtitut.* & præſertim
quando adeſt diuerſa ratio, ſicuti eſt in caſu noſtro in quo con-
ſtat rationem illam eſſe, quod pueri pro ære alieno carcerari ne-
queant: cum nec valide poſſint obligari: quemadmodum ſenſit
Barbatia *præcitato in loco*, quæ ratio ceſſat in ſene. Et præterea iam
apparet de differentia, cum ſenes ipſi poſſint pro debito priuato
carcerari: non tamen ipſi pueri.

14 Quarto & vltimo ſuffragari videtur, quod ſenectuti † præ-
ſtanda eſt reuerentia, *l. ſemper in princ. ff. de iure immunitat.* & mul-
tis exornat Tiraquellus *in tract. de iure primogen. in præfatione. num.*
15 *79. & multis ſubſequentibus.* & ſenibus ea habenda † eſt fere reue-
rentia quæ & magiſtratibus. *dicta l. ſemper.*

Atqui carcerare non eſt reuerentiã præſtare: ſed magnam in-
16 iuriam inferre: & ob id magiſtratus † ob æs alienum in ius vo-
cari, & multo minus carcerari non poſſunt. *l.2.in princ.vbi Bart.ff.*
de in ius voca. ergo nec ſenes ob fiſcale debitum poſſunt car-
cerari.

17 Reſpondetur ſenectuti præſtandam † eſſe reuerentiam ſine
præiudicio tamen iuris alterius: ſicuti noſtro in caſu adeſſet da-
mnum creditoris, qui ſuo credito alioqui poſſet fraudari. Nec
repugnat quod magiſtratus non poſſint pro ære alieno carcera-
ri; quia id procedit ne iuſtitiæ adminiſtratio impediatur: & pro-
pterea Accurſius, Bartolus & reliqui illo in loco ſcribunt magi-
ſtratum poſſe citari vt finito ipſo officio appareat.

Diſſeramus nunc, an ſtatutis huius ciuitatis Mediolani per-
miſſum, vel prohibitum ſit carcerari ſexagenarium fiſci debito-
rem? Et dicendum videbatur eſſe prohibitam hanc carcera-
tionem.

Primo perpenditur ſtatutum, *cap.243. lib.1. ſub rubr. de iis, qui*
18 *non poſſunt capi ratione ætatis*: quo ſancitum eſt, ſenem † capi &
19 carcerari non poſſe pro debito publico. Atqui debitum † fiſca-
le dici poſſe videtur publicum. Ergo pro debito fiſcali ſenex car-
cerari non poteſt. Illa minor propoſitio quod ſcilicet debitum
fiſcale dici poſſit publicum, affirmat Alciatus *in l.eum, qui num.3.*
verſic. quapropter. ff. de verb. ſignif. Confert text. l.inter. §.publica eod. tit.
20 *de verb. ſignif.* vbi debitum † proueniens à vectigalibus publicis
appellatur publicum. Et accedit tex. *l.1.verſ. publico. ad legem Iu-*
21 *liam pecula.* vbi pecunia † fiſcalis appellatur publica: & ibi gloſſa
22 ſic explicat. & debitor † Principis fiſci debitor dicitur *in l.vlti. C.*
quorum appella. non recip. Et cauſam fiſci appellari cauſam publi-
cam, affirmant Accurſius *in l.item veniunt.§.in priuatorum.in verb.*
publica, ſcilicet fiſci. ff. de petitio.hæred. & Barto.in l.1.num.1.C.de pœna
iud. qui male iud. Et cauſam pecuniariam debiti fiſcalis eſſe publi-
cam, ſcripſi *in libro primo de arbitrariis iudicum, caſu 88.num.5.* Et
23 debita † fiſcalia eſſe publica probat text. *in auth. ſed hodie nouo iu-*
re.C.de aduo.diuer.iud. ibi, *pro fiſcalibus, vel priuatis debitis*, & ibidem
Bart. *in ſummario.* Ita etiam dicimus, tributa fiſcalia dici publica
tributa. *§.oportet.& §.publicorum.in auth.de mandatis Principum.* Et
hinc videmus, in nouis huius Dominii conſtitutionibus, *tit. de*
prohib. & conceſſ. execut. perſon. cap.conſuetum.& cap.vt in dicta. & in
tit.de executo.& famil.in princ verſ.quod ſeruandum,&c. ſub nomine
debiti publici contineri fiſcale.

Secundo perpenditur iterum prædictum ſtatutum 243. quo
24 cautum eſt; ſexagenarium † pro debito priuato capi & carcera-
25 ri non poſſe. Atqui quod debetur † fiſco dici poteſt debitum
priuatum. *l.1.§.hoc interdictum.ff.ne quid in loco public. ibi. res fiſcales*
quaſi propriæ & priuatæ principis. Et ſenſit Iaſon *in l.procuratori.nu.*
1.verſ. quædam. C.de procurato.

Tertio & vltimo admiſſo, quod dubia ſit prædicta ſtatuti 243.
interpretatio: attamen ſubſecuta ipſa obſeruantia reddidit rem
claram; ſicuti reſponderunt Decius *in conſil. 11.numer.9. & in*
conſil.156.num.4.& Socinus iunior in conſil.38.num.6.lib.1. qui vno o-
26 re dixerunt, obſeruantiam † præſtare interpretationem legi &
ſtatuto alioqui dubiis. Porro in facto præſupponitur, pluries
fuiſſe iudicatum; etiam contradicentibus aduocatis & ſyndicis
fiſcalibus, quod prædictum ſtatutum 243. intelligi debeat et-
iam de debito fiſcali. Hæc dubitationem non leuem facie-
bant.

Re tamen ipſa longe melius & diligentius perpenſa contra-
rium verius eſſe exiſtimo, nempe, prædictum ſtatutum 243. non
prohibere quo minus ſexagenarius † capi & carcerari poſſit pro 27
debito fiſcali.

Primo ea ratione, quod vbi verba † legis & ſtatuti non con- 28
ueniunt, ibi etiam nec diſpoſitio, *l.4.§.toties.ff.de damno infecto, &*
multis exornat Tiraquellus *in l.ſi vnquam.in verbo, libertis.num.2.C.*
de reuoca. donatio.

Atqui verba huius ſtatuti non conueniunt debito fiſcali, cum
† non ſit vel publicum, vel priuatum. Ergo nec conuenit ipſius 29
ſtatuti diſpoſitio. Illa minor propoſitio vel ex eo probatur; quod
debitum † publicum & priuatum differt à fiſcali. Nam illud di- 30
citur publicum † quod populo debetur, id eſt, populicum. *l. bo* 31
na.& l.inter.ff.de verbo.ſignif.vbi Rebuffus in principio. Debitum † ve- 32
ro priuatum (vt notiſſimum eſt) dicitur, quod debetur perſonæ
priuatæ. Sicque cuilibet ex populo, ſicuti colligitur ex *l. damus.*
C.de falſis.& l.eum qui vectigal. ff.de verb.ſignif. & l.1.ff.de iure fiſci. &
conferunt multa, quæ congerit Petrus Rebuffus *in l. pupillus. §.*
munus de verb.ſignif. Debitum † autem fiſcale eſt, quod debetur 33
ipſi fiſco ſeu Principi, cuius eſt omnis redditus & prouentus; ſic-
uti multis probat Rebuffus *in l. inter publica. ff. de verb.ſignif.* Et
Princeps † dicitur habere bona duarum ſpecierum, nempe fi- 34
ſcalia, quæ improprie publica appellantur; & priuata quæ tam-
quam priuata perſona acquiſiuit; ſicuti ſcribunt Alex. *in conſ.6.*
num.5.verſ.Princeps enim, lib.4.Iaſon in l.1.in princ. ff. de officio procura.
Cæſa.& Crauet.in tract.de antiquit.tempo.in quarta parte principali.in
ea particula quæ incipit Abſolutis, num.33. & ideo Vlpianus in l.1.§.vlt.ff.
de calumniato. diſtinguit cauſas publicas & priuatas à fiſcalibus.
Ita quoque Iuſtinianus *in §.theſauros. inſtit. de rerum diuiſ.* diſtin-
guit locum publicum à fiſcali: ſic & Alciatus *in libro de magiſtrati-*
bus, nu.16.ſcripſit, ærarium † à fiſco differre: quod illud publicum, 35
hoc eſt, populi Romani, fiſcus Principis eſt.

Secundo accedit, quod hoc ſtatutum non comprehendit de-
bitum fiſcale ratione poteſtatis. Non enim ſtatuentes † potue- 36
runt ligare Principem ſuum: ſicuti auctoritate quamplurium
ſcripſi *in conſ.250. num.19. & 20. lib.3.* & huc reſpexiſſe videntur
Statuentes ipſi, dum *in lib.2.(4).175.* ſtatuerunt primum, iura ipſa
municipalia inuiolabiliter obſeruari debere contra quoſcunq;
deinde dixerunt, quod illud ſtatutum non liget Cameram Du-
calem, ſicque fiſcum. Et ad rem maxime facit, quod reſpondit
Alba. *in conſil.375.lib.2.* dum dixit ſtatutum Mediolani, quod in-
cipit: *Nulla perſona*, non ligare Principem. ſic & Stephanus Lum-
bertengus *in commentariis ſuper ſtatuto Mediolani de ſolennitatibus*
in alienationibus & obligationibus mulierum ſeruandis, in fin. nu. 97. &
98. ſcripſit, illo ſtatuto non ligari Principem.

Tertio & vltimo ſuffragatur, quod debitum hoc eſt iura-
tum, adhibita etiam clauſula renunciationis, *omni legum auxi-*
lio, &c. quo caſu ſenectus non excuſat debitorem quo minus
præhendi & carcerari valeat, ſicuti tradit Petrus Ioan. Ancharan.
Regienſis *in q.8.partis ſecundæ.*

Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum
& ſecundum reſpondetur, contrarium eſſe verius; nempe hoc
ſtatutum non loqui de debito fiſcali: ſed ſolum de publico &
priuato, quæ longe differunt (vt demonſtratum) ab ipſo fi-
ſcali.

Non obſtat tertium, quia reſpondetur, imo vſu & obſeruan-
tia eſſe in contrarium, ſicuti multorum fide & teſtimonio dici-
tur probatum. Quæ quidem obſeruantia tamquam iuri com-
muni conueniens magis obſeruanda eſt.

Concludo itaque ſexagenarium fiſci debitorem præhendi &
carcarari poſſe. Atque ita die 16. Decem. 1592. Senatus Medio-
lani pronunciauit aduerſus Io. Baptiſt. Porrum ſexagenarium fi-
ſci debitorem.

SVMMARIA.

1 *Ad religionem fraude & dolo quis allici poteſt.*
2 *Ingreſſus ad religionem factus dolo non vitiatur, quia eſt bonus dolus.*
Procedit cum quis ſcienter dolo inducitur. num.21.

3 *Summus Pontifex ac Deus eandem potestatem habent incutiendi timorem. Non est verum, cum Deus illam potestatem nemini concesserit, est enim ipsius sola. num.24.*
4 *Principes nostri eandem habent potestatem in rebus nostris atq; Deus habet, modo ipsis eam Deus permiserit.*
5 *Consentiens in matrimonium sub conditione impoßibili, Ecclesiæ iudicio perseuerare cogitur.*
6 *Cogi quis potest iuste ad matrimonium temporale, & illud obligat.*
7 *Iuramentum metu præstitum obligat ipso iure.*
8 *Iuramentum super actu à lege prohibito obligat.*
9 *Voluntas coacta nihilominus voluntas est.*
10 *Solemnis profeßio metu emissa nulla ipso iure: neque vllo in foro obligat.*
11 *Votum liberam voluntatem requirit.*
12 *Votum metu emissum non obligat.*
13 *A matrimonio temporali ad spirituale argumentari licet.*
14 *Matrimonium temporali metu contractum ipso iure nullum.*
15 *Matrimonio tria inesse debent, Sacramentum, fides, & prolificatio.*
16 *Spirituale matrimonium metu causatum nullum.*
17 *Excommunicari non debet, quæ metu perculsa intrauit monasterium & profeßionem religionis emisit.*
18 *Moniales quæ vi & coacte religionem ingressæ sunt, impune rursus egredi possunt.*
19 *Dissolutio matrimonij temporalis causans spirituale, libera esse debet.*
20 *Metus vitiat profeßionem religionis.*
22 *Allicere ad religionem quemquam non licet, ne retrocedat, cum sponte non sit ingressus.*
23 *Persuasus ingredi quis dolo, qui consensum tollit, ad obseruationem non tenetur.*
25 *Iudicio diuino quæ fiunt, trahenda non sunt ad consequentiam.*
26 *Ad matrimonium contrahendum compellere non nisi Deus potest.*
27 *Metus intrinsecus est qui consensum non tollit.*
28 *Metus ab homine incussus vt consensum impediat dicitur extrinsecus. & num.29.*
30 *Votum emittens animo non promittendi, ab Ecclesia compelli potest.*
31 *Ecclesia iudicat ex actu exteriori.*
32 *Pater ad contrahendum matrimonium cogere nequit.*
33 *Anathemate percutiuntur qui matrimonij libertatem impediunt.*
34 *Differentia est magna inter votum & iuramentum.*
35 *Voti obligatio pendet à nuda & mera voluntate vouentis.*
36 *Iuramentum non ex voluntate iurantis, sed ex rei natura obligat.*
37 *Iuramentum metu præstitum obligat.*
38 *Iuramentum duas habet obligationes, vnam quoad homines, alteram quoad Deum.*
39 *Vim inferens non meretur, vt ei præstetur promissum.*
40 *Iuramentum cum voto conuenit, quando obligat votum vouentem Deo.*
41 *Votum metu extrinseco ab homine illatum obligat in foro conscientiæ.*
42 *Vouens licet fateatur se animo vouendi votum fecisse: attamen aliter testibus probantibus absoluitur à vinculo.*
43 *Actiones à voluntate coacta prouenientes, non dicuntur voluntariæ.*
44 *Ecclesia de occultis non iudicat.*
45 *Metus iustus is dicitur, qui cadit in virum constantem. & num. 49. & num.55.*
46 *Metus leuis non vitiat profeßionem religiosam.*
47 *Metus reuerentialis non irritat religionis profeßionem. Contra num.52.*
48 *Volenti non fit iniuria.*
50 *Timor infamiæ esse iustus metus dicitur.*
51 *Mendicitas iure Pontificio prohibetur in clericis secularibus.*
53 *Indignationis pœna iustus metus dicitur.*
54 *Iustus metus à Principe qualiter inferri probetur.*
56 *Protestationes vt plurimum prosunt.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCXVII.



Espondendum videbatur de prima proposita dubitatione, an solemnis professio metu emissa iure teneat, atque ita professum obliget vel non. Et tenere & professos obligare, præmissis rationibus & argumentis ostenditur.

Primo, quia dolo † & fraude ad religionem allici quis potest: 1
& ingressus † dolo factus ob id non viciatur, quod bonus dolus 2
hic sit, & fraus vtilis, qua seruire Deo homo dicitur, vt *in c.cum dilectus.in fin.de his quæ vi metusve causa.in c.ex parte, il 2. in cap.veniens. & in cap.dudum. conuerso. Coniug. Abbas & cæteri in d.cap.cum dilectus, idem Abbas in cap.in nostra.num.7.de sepul.& Angelus Clauasius, in summa, in verb.Religiosus. num.21.* Et confert illud Apostoli ad Corint. *2.cap.12.* Cum essem astutus vos dolo decepi. Si dolus & fraus est permissa hoc in casu; ergo & vis, quæ sine dolo non committitur.

Secundo huc spectat, quod is, qui metu & terrore à Deo incusso religionem vouit & ingressus est: obligatur atque ita eam obseruare tenetur, *c.porrectum.de regul.* quem textum in hanc opinionem retulit ex Theologis Bartholomæus Fumus *in summa amissa. in verb.Religio.n.7.* Idem censuerunt ex iisdē S.Theologis Ang.Clauas. *in sum.in verb.metus, n.8.vers.octauo, & in verb.Votum. 2.n.12.* & idem scripserunt *in tit.de statu monach.n.27 glo. & Abb.in sicut nobis de regula, & ibid.Hostien.in summa, num.7.* Si ergo incusso metu à Deo tenet votum & religio professa. Ergo etiam obligare debet emissa hic professio metu à Pontifice illato. Cum eandem † potestatem, incutiendi hunc timorem habeat summus 3
Pontifex ac Deus. Siquidem eam potestatem, † quam in rebus 4
nostris Deus ipse habet, eandem habent & principes nostri. Cum illis eam Deus concesserit. Nam scribit Aristoteles Polit. *cap.2. ciues esse potius Reipub. quam suiipsorum.* Hinc videmus sæpe Ecclesiam cogere ad ea, quæ alias sunt liberæ voluntatis. Quemadmodum si quis per verba de futuro mulierem desposauit, & deinde eam carnaliter cognouit, ii in matrimonio perseuerare coguntur. Neque admittitur exceptio reclamantium, quod non consenserint. *c.à nobis, c.duo pueri, de despons.impuber.& c.veniens.il 2. de sponsa.* Ita pariter videmus, quod si quis sub conditione † im- 5
possibili consensit in matrimonium, licet consensus sui natura non videatur legitimus, attamē ecclesiæ iudicio perseuerare cogitur in eo matrimonio, *c.vlt.in fin.de cond.appos.*

Tertio conferre videtur non parum argumentum ductum à matrimonio tēporali ad spirituale, quod iure procedit, vt multis supra probaui in præcedenti dubitatione in septimo argumē-
to. Atqui cogi † quis iuste potest ad contrahendum matrimoniū 6
temporale & illud obligat. Sicuti quando pater cogit filium ducere aliquam in vxorem vt fecit Isaac, qui præcepit Iacob, ne duceret vxorem de filiabus Chanaan, sed alio de genere, nempe de filiabus Laban, vt scriptum est *Genes. cap. 28.* & iste non potest dici iustus metus cum à Principe inferri non dicatur, *l. continet. §.sed vim.ff.quod metus causa.* Ergo spirituale hoc matrimonium ita contractum obligat.

Quarto suffragatur quod iuramentum † metu præstitum ob- 7
ligat ipso iure, *c.debitores & c.verum.de iureiuran.* vbi Doct.& scribunt Io.Monachus, Io.Andreæ, Geminia. Francus & Natta *in c. quamuis de pact. in 6. Abbas & cæteri in c.cum contingat, in tertio notab. de iureiura.* qui quidem Abbas intelligit procedere sine controuersia, quādo iuramentum est metu adhibitum. super alias à lege permisso. Quinimo multorum fuit opinio iuramentum † 8
metu adhibitum super actu à lege ipsa prohibito obligare. Qua quidem opinione fuerunt Io. Monachus, Io. Andreæ & cæteri supra relati *in d.cap.quamuis Baldus, in c.2.de iureiuran. Corneus in auth. sacramenta puberum, colum.pen.C.si aduers. vend. Didacus lib. 1. variar. resolut.cap.4.num 7.& in Epitom.de sponsa.parte.2.cap.3.§.5. & in dicto cap.quamuis, parte prima.§.5.num.3.de pactis in 6.D.Thomas & Caietanus 2.2.q.89. artic.7. & Syluester in summa, in verb.metus.il 2.numer.8.* Ergo pariter obligare debet votum professionis metu & timore emissum.

Quinto & vltimo accedit, quod etsi † voluntas est coacta, vo- 9
luntas tamen est. *c.merito is.q.1.l.si mulier.§.si metu. vel glos.ff.quod*

metus cauſa. D.Thomas *22. q. 108. art. vltimo. & in 4. ſentent. diſtinct. 29.*
Baldus in l. penult. C. quomodo & quando iudex. Abbas in cap. de muliere
deſponſa. Et ideo (vt relati ſcribunt) obligat ad obſeruandum, &
maxime in foro conſcientiæ, vt ait Syluester *in verbo metus, il 2. nu.*
8. in fine. Cum tandem perfecta charitas foras mittat timorem, *c.*
vlt. in fine. 26. q. 6. Hæc magnam mouebant hac in re dubita-
tionem.

Re tamen ipſa diligentiori ſtudio perpenſa, contrarium ve-
10 rius eſſe ſentio, nempe ſolemnem † profeſſionem metu emiſ-
ſam eſſe nullam ipſo iure, & ob id non obligare in foro exteriori,
imo nec in interiori. Quod vt dicam mouent me multa.
11 Primo, votum † liberam voluntatem requirit, vt tradit D. Bo-
nauentura *in 4. ſententiar. diſtinct. 38. in l. 1. q. 1.* Atqui vbi libera vo-
luntas eſſe debet, ibi metus ipſo iure actum viciat. ita cenſuerunt
gloſſa *in cap. notificaſti, in verb. licentiam. 33. q. 5. Abbas in cap. cum lo-*
cum, num. 6. in fin. de ſponſa. Angelus Clauaſius in ſumma in verb. metus,
num. 6. Syluester in ſumma, in verb. metus, num. 8. verſ. ſi vero. qui quidem
12 *Angel. & Sylueſt.* in ſpecie ſcribūt, votum metu † emiſſum non ob-
ligare. Hic accedit Domin. Soto *in 4. ſentent. diſtinct. 5. q. vnic. art. 7.*
col. 3. verſ. quod ſi contra idem, lib. 7. de iuſt. & iure. q. 2. art. 1. colum. 5. & 6.
Ergo & hoc votum religionis metu emiſſum eos non obligat.
13 Secundo ſuffragatur argumentum † ductum à matrimonio
temporali ad ſpirituale, quod iure permiſſum eſt, vt ſupra dixi-
14 mus. Atqui matrimonium † temporale metu contractum eſt i-
pſo iure nullum. *cap. cum locum, & cap. veniens, il 2. de ſponſa. cap. ſi-*
gnificauit, de eo qui duxit in matrim. quam poll. per adulter. gloſſ. in c. 2. de
his quæ vi metusve cauſa. communem teſtantur Grat. conſil. 38. lib. 2. Pariſ.
conſil. 58. num. 56. & conſil. 60. colum. 1. lib. 4. & Didac. in Epitome de ſponſ.
cap. 3. §. 5. num. 1. & ibi num. 6. ſcribit idem placuiſſe ſacris Theolo-
gis, vt D. Thom. *in 4. ſent. diſtinct. 29. q. 1.* vbi Scotus, Durans & Pa-
ludanus. Et eo loci etiam nouiſſime Dominic. Soto *art. 3.* Cuius
ſane aſſertionis rationem egregiam adfert poſt Calderinum Ab-
bas *in d. cap. Cum locum, num. 7. de ſponſal.* quæ & hic conuenit. Scri-
15 bunt ii, tria † matrimonio ineſſe, ſacramentum, fidem, & pro-
lem, ſed quando metus interceſſit, ſacramentum ceſſat, cum vo-
luntarium eſſe debeat; quemadmodum & ſponte, Seruator no-
ſter carnem humanam ſumpſit: Ceſſat & fides, quæ facile tunc
ſolet violari, ex quo qui non diligit, contemnit, *cap. præſens. 20. q. 3.*
Quæ ſane duo hic maxime adaptari poſſunt. Ceſſat & tertium,
procreatio ſcilicet filiorum, qui ob diſplicētiam ex matrimonio
illo vix procreantur, & vt non creati habentur. Quam rationem
adaptare & hic poſſumus. Si dicimus, opera bona, orationes &
his ſimilia, quæ proles ſpiritualis matrimonii appellari poſſunt,
præſtari non poſſe ab eo qui coacte ſeruit. Cum ab eo abſit vo-
luntas bona. Deus enim vult militem voluntarium, non autem
coactum, vt in præcedenti diximus dubitatione. Ergo ſequitur
16 dicendum & ſpirituale † hoc matrimonium metu cauſatum eſſe
nullum.

Tertio hanc ſententiam aperte probat text. *in ca. 1. de his, quæ vi*
metusve cauſa fiunt, quo loci ſtatuit Alexand. III. Pontifex Max.
17 illam eſſe † à vinculo excommunicationis abſoluendam, quæ
deſeruit clauſtra, quæ metu perculſa intrauit. Cum nulla ſit re-
ligionis profeſſio metu emiſſa.

Quarto eandem ſententiam probauit. *c. puellæ, & c. ſicut. 20. q. 1.*
& text. in c. cum virum, in fin. de regul. quibus aperte diffinitum eſt.
18 moniales, † quæ vi & coactę religionem ingreſſæ ſunt, & profeſ-
ſionem emiſerunt, poſſe impune egredi, cum illi alligatæ non
cenſeantur.

Quinto à fortiori hanc opinionem confirmant tex. *c. notifica-*
ſti. 33. q. 4. quo loci reſcripſit Alexand. II. illum voto ingrediendi
& profitendi vitam monaſticam non alligari, qui vxore, quam
habet, reluctante & metu compulſa, vt conſentiat, religionem
19 ingreditur. Cum diſſolutio † illius matrimonii temporalis quæ
iter & facultatem præbet contrahendi ſpirituale libera eſſe de-
bet. Si ergo votum religionis impeditur ex ſola cauſa metu vitia-
ta, proueniente ab alterius voluntate; & conſentiente libere ipſo
vouente: quanto fortius impediri debet votum & ingreſſus re-
ligionis quando metus cadit in ipſiuſmet vouentis perſonam.

Sexto ac vltimo accedit auctoritas multorum, qui aperte cē-
20 ſuerunt, metum † vitiare profeſſionem religionis emiſſam. Ita
gloſ. *in c. præſens. 20. q. 3. & illo textu D. Thom. 2. 2. q. 189. art. 9. in reſpon-*
ſione. & clare ac in ſpecie Calder. conſil. 1. eſt de his quæ vi metusve cauſa.
Abb. in c. 1. quod metus cauſ. Imol. & Alex. in l. ſi cum dotem, §. eo tempore.
ff. ſol. matr. idem Imol. in c. tua. de ſponſa. Angel. Aret. in §. quadrupli, inſtit.
de actio. & ibid. Iaſon nu. 62. idem Iaſ. in auth. ingreſſi, n. 2. C. de ſacroſanct.
eccleſ. Marſil. in rubr. C. de probat. num. 43. & ſing. 347. & Roderic. Suares
allega. 24. ii vno ore aſſerunt profeſſionē religionis metu factam
nullam. Et quanquam aliqua ſit dubitatio de veritate aſſertionis
d. gloſſæ, c. 2. præſens, & ſequacium, quod metus reuerētialis ſufficiat,
vt infra ſuo loco dicemus: attamē in eo, quod aſſerūt, iuſto metu
profeſſionem reddi nullam apud Doct. non eſt contentio.

Non obſtāt nunc adducta in cōtrarium. ad primum reſpon- 21
detur, illud procedere † cum dolo quis ad religionem ſcienter
inducitur, quam deinde libenter amplectitur, ſecus ſi inuitus id
agit: nam ſi deinde ſe deceptum inueniet, poterit retrocedere, &
erunt nouiſſima peiora prioribus, ita ſenſit D. Tho. *2. 2. q. 189. art.*
9. in reſponſione, quem ſecutus eſt ibi Caietan. qui ſcripſit, non lice-
re allicere † quemquam ad religionem. ne retrocedat, cum ſpon- 22
te non ſit ingreſſus, idem cenſuerunt ipſe Caietan. *in 2. 2. q. 189.*
art. 2. & Syluester in ſumma, in verb. Religio. il 2. n. 2. Quocirca ſcribit Abb.
in d. c. cum dilectus, n. 13. de his, quæ vi metusve cauſa. quod vbi talis eſt † 23
dolus, qui conſenſum tollit, is perſuaſus ingredi nō tenetur ob-
ſeruare, & ob id recedere poterit. Cum ergo metus conſenſum
tollat, ſequitur argumentum poſſe retorqueri, vt is dolus ita
vitiet ingreſſum, vt metus.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia reſpondeo, negan-
do, Pontificem † Max. habere eam facultatem incutiendi metū 24
& terrorem hominib. quam habet Deus, ſiquidem Deus nemini
hominum reliquit hanc poteſtatem, quæ ſuæ diuinitati reſerua-
ta eſt ob multa arcana hominibus non nota. Quæ ergo diuino
† iudicio fiunt, trahenda non ſunt ad conſequentiam, vt inquit 25
gloſſ. in c. maiores. §. ſed opponitur. in verb. contrarium de Baptiſmo. Qua
ratione adductus recte ſcripſit Domin. Soto *in 4. ſenten. diſtinct. 5.*
art. 10. verſ. ſecundo expoſitio. & illud Apoſtoli ad Timoth. cap. 4. argue, ob-
ſecra, increpa, &c. ex declaratione D. Gregorii in Homeliis, ibi in-
telligi de compulſione, quę à Deo fit per calamitates quas homi-
nibus in hoc mūdo infligit id quod (ait Soto) ſolius Dei eſt. Ac-
cedit ſimile quod ſcribit idem Soto *in 4. ſenten. diſtinct. 27. q. 1. art.*
2. col. 3. verſ. ſed hoc, & diſtinct. 29. q. 1. art. 4. principem † vel patrem, 26
non poſſe compellere aliquem ad contrahēdum matrimonium,
cum tamen id facere poſſit Deus, cuius quidem metus terrorq;
diciturintrinſecus, † qui conſenſum non tollit. At metus incuſ- 27
ſus ab homine dicitur extrinſecus † qui conſenſum impedit. Ita 28
ſcribunt Abb. *in c. ſicut nobis, n. 5. de regulæ. & Archidia. in c. ſunt qui o-*
pes, 17. q. 4. His accedit Domin. Soto, lib. 1. de iuſt. & iur. q. 2. artic. 1. col. 5. in
princ. qui omnium melius hāc rem explicat, & ait, hanc differen-
tiam probari *in c. 1. de his, quæ vi metusve cauſa, & in d. cap. ſicut nobis de*
regula. vbi Clericus, qui ob ægritudinem vouit monachatum, ob-
ſeruare tenetur. ea eſt differentię ratio, quia (vt infra dixi) metus,
qui intrinſecus à Deo incutitur, non tollit conſenſum, imo li-
benter promittit & gratum habet, quod promittit. Cum inde
bonum aliquod ſperet. Metus vero † extrinſecus ab homine il- 29
latus conſenſum & voluntatem adimit, vt animo reluctante &
minus grato id faciat. Nam id ſua ſponte non promittit, ſed vt
ab inimico liberetur. Nec obſtant rationes illæ, eo loci conſide-
ratæ. Reſpondeo ad illam, dum dictum fuit eccleſiam compelle-
re illos perſeuerare in matrimonio, qui promiſerunt per verba
de futuro. Nam hoc vere procedit, quia eccleſia ex illo actu ex-
teriori concubitus præſumit illos actu effectuque maritali coi-
uiſſe. Ita declarat Dom. Soto *in 4. ſent. diſt. 27. q. 2. art. 2. col. 5. & diſt.*
29. q. 1. art. 4. Id quod ex ſententia Caiet. *2. 2. q. 88. art. 1. in ea quæſtio-*
ne, num ſolum promiſſio ſufficiat. inquit, Caieta. quod is † qui votum 30
emiſit animo non promittendi, ab eccleſia compelli poteſt, quia
eccleſia † iudicat ex actu exteriori, alioqui ſequeretur, quod quo- 31
tidie matrimonia diſſoluerentur, ſacerdotes laici efficerentur,
contractus reſcinderentur, & tandem diuina humanaque ſocie-
tas deſtrueretur.

Quod vero de matrimonio conditionali dictum eſt, procedit
quia eccleſia habet conditionem illam pro non appoſita, vt pro-
bat text. *d. c. vlt. de cond. appoſ. vbi Abbas & cæteri.* Ita pariter reſpon-
detur illi rationi, quod is, qui in religione per annum perſeuera-
uit, cogitur in ea ſtare. Nam & hoc caſu eccleſia præſumit ex ea
perſeuerantia conſenſum: & ob id cenſet eum eſſe tacite profeſ-
ſum.

Non obſtat tertium argumentum, quia reſpondeo eſſe falſam
illam minorem propoſitionē, quod ſcilicet † pater poſſit cogere 32
filium

filium contrahere matrimonium temporale. verius enim est nō
posse, *c.accessit.de sponsal. & hodie diffinitum est à Sacrosan.Concil.Tri-*
33 *dentino, sessione 24.de reformatione matrimonij.cap.9.* quod pœna † a-
nathematis feriuntur, qui matrimonii libertatem impediunt
violantque, vt declarat Soto *in 4.sent.distinct.29.q.1.art.4.*
Non obstat quartum argumentum, quia respondeo magnam
34 esse differentiam † inter votum & iuramentum. Nam voti † ob-
35 ligatio pendet à nuda & mera voluntate vouentis, & ideo metus
illi voluntati oppositus, voluntatem ipsam impedit: & per con-
36 sequens nullam obligationem esse efficit. At iuramentum † non
ex voluntate iurantis, sed ex natura vincit & obligat. Est enim
hæc reuerentia debita nomini diuino, vt quod iuras numquam
falsum esse sinas quomodocunque id iures modo sis compos
mentis. Ita recte & docte scribit Soto *lib.7.de iust.& iur.q.2.art.1.*
37 *col.5.vers.nam voti.* Et ob id iuramentum † metu præstitū ipso iure
obligat, & absolutio ab ecclesia habenda est, *c.debitores.& c.verum.*
de iureiura. vbi Imola communem esse fatetur. Quod procedit etiam in
iuramento adhibito contractui alias inualido. Ita declarant oēs
in c.quamuis.de pact.in 6.& copiose Didac.Couarr.in Epitome de sponsal.
part.2.c.3.§.5.nu.2. quod in voto non amittitur. Et præter iam relata
38 adferri potest & illa ratio differentiæ, quod scilicet iuramentum
† duas habet obligationes, vnā, qua iurans obligatur homini: al-
teram qua obligatur Deo, ita distinguit D.Thom.*2.2.q.89.art.7.*
in responsione ad tertium. Illa prima obligatio impeditur à coactio-
39 ne & metu illato, quia ille qui † vim intulit meretur, vt ei pro-
missum non seruetur, iuxta *c.frustra, de vsuris.* Et hoc in casu iura-
mentum voto non conuenit. Secunda vero obligatione ligatur
iurans erga Deum, vt ait D.Thom. Et hoc respectu iurans coacte
tenetur obseruare iuramentum in foro conscientiæ. Hoc in ca-
40 su iuramentum conuenit cum voto; cum & votum † obliget vo-
uentem Deo, atque ita obseruari illud debet.
Non obstat vltimum argumentum, quia respondeo multis
41 modis. Et primo non esse forte verum, quod votum † metu ex-
trinseco ab homine illato, obliget in foro conscientię, vt dicebat
Syluest. *in sum. in verb. metus. n. 8. in fin.* Nam à Syluestro dissentit
Soto *lib.7.de iust.& iur.q.2.art.1.col.5.vers.secundum argumentū.* quod
42 etiam si vouens † fateatur se habuisse animum & consensum ita
vouendi: Attamen si testibus probatur illatus metus: absolui ab
eo vinculo is debet. Ita videmus (ait Soto) in matrimonio tem-
porali, quod Ecclesia in foro habet pro nullo, si metu fuit con-
tractum. *d.c cum locum, de sponsa.* Ergo fortius in voto. Ea est ratio,
quod votum (vt dixi) pendet à libera volūtate quā metus tollit:
& ideo, votum non est legitimum. Aliis etiam rationibus suam
hanc assertionem aduersus Syluestrum & cæteros probat idem
Soto *in 4.sentent.distinct.29.q.1.art.3.vers.ad tertium pariter.*
43 Respondeo secundo, quod imo illæ actiones † quæ à volunta-
te coacta prouenniunt, non dicuntur actiones voluntariæ, sed in-
uoluntariæ: quia metu secluso, is non elegisset ita facere. ita ex
Aristot. *sententia lib.3.Ethic.c.1, declarant D.Thomas 1.2.q 6.art.6 &*
Didac.in Epitome de sponsa. parte prima, c.4.§.1.num.12. Et ideo re ipsa
non obligat.
Respondeo & tertio relatam Doctorum disceptationem non
obesse Canonicis his. Nam relati Doct. contendunt an in foro
conscientiæ metu vouens teneatur. Canonici ii credunt, se non
esse alligatos huic vinculo, ex quo dicent se nullo modo etiā in-
trinsecus libere vouisse, quod totum eorum conscientiæ est re-
44 linquendum. Non enim de occultis † ecclesia iudicat. His disso-
luta est dubitatio hæc, in qua concludo, hanc professionē, & so-
lemnis voti emissionem ob illatū metum esse ipso iure nullam,
vel saltem mediante summi Pontif. sententia rescindendum.
Secunda nunc proponitur dubitatio, an iste metus illatus, à
Max.Pontif. dicatur iustus metus, quo emissa professio reddatur
nulla. Et dicendum videbatur non esse iustum metum.
45 Primo, iustus † metus is esse dicitur, qui cadit in virum con-
stantem. *l.metum autem.ff.de eo, quod metus causa, & l. nec vani timo-*
ris, de reg.iu. & in specie nostra probat tex.in c.porrectum, de regula, quo
loci rescripsit Pontif.Max. quod timor mortis, quæ est omnium
malorum pessima, & vltimum terribilium, is est quo professio
religionis vitiatur, & ex illo textu ita ibi censuerunt Abb. & cæ-
teri, & annotauit Barthol. Fumus *in summa amissa. in verb. religio.*
n.7. Atqui metus hoc nostro in casu illatus non est talis, qui ca-
dere possit in virum constantem. Siquidem iussit Pontif.Max. vt
ii Canonici vel emittant solemnē professionem, vel monasteria
hæc exeant, habitumq; hunc dimittant. Quod sane præceptum
non est præcisum, sed electionem, quæ liberæ voluntatis est, eis
tribuit. Et quod quidem præceptum fuit simile illi, quo Licinius
Imperator iussit Auxentio Mopsuhestię Episcopo, vt alterum de
duobus faceret, vel eam religionem profiteretur Auxentius, quā
colebat ipse Licinius, vel deposito dignitatis cingulo, quo ab eo-
dem Licinio fuerat donatus, aulam exiret. Auxentius recusauit
profiteri religionem Licinii, & ob id deposito cingulo, vale Lici-
nio dixit. Huius rei auctor est Suidas *in historicis, in verb. Auxentius.*
Quemadmodum ergo liberum fuit Auxentio, vel religionē pro-
fiteri vel cingulum deponere: ita etiam liberum fuisse videbatur
his Canonicis de duob. alterum eligere. Et id cōprobatum fuit
exemplo multorum, qui libere monasteria deseruerunt, & no-
uum Clerici habitum sumpserunt.
Secundo confirmatur, quod etsi ita iusserit Pontif. Max. non
tamen ad verbera, cædes, vel similem atrocem coactionē deuen-
tum fuit. Non ergo dici posse videtur, † quod illatus fuerit me- 46
tus grauis, sed leuis tantum, qui non solet vitiare religiosorum
professionem, vt tradit Domin.Soto *lib.7.de iustit. & iur.q. 2.art.1.*
col.7. vers. quo ergo. Accedit eorum opinio, qui dixerunt, metum
† reuerentialem non irritare religionis professionem; cum sit le- 47
uis metus. Ita Abb.*in c.cum virum.de regula.Roman.in l.si cum dotem.*
§.eo autem tempore.ff.sol.matr. Præpos in c.cum locum.col.4. de spons. Fe-
lin. & Deci.in c.causam matrimonij, de offic.deleg. quos secutus est Didac.
in Epitome de sponsal. part.1. c.3.§.6 n.7.vers.sed ista opinio.
Tertio accedit, quod etsi ii Canonici iussi fuerint profiteri tria
vota, non tamen videtur constare quod inuiti paruerint. Nam
stat simul, quod ita iusserit Pontifex, & tamen ipsi libenter spon-
teque paruerint. Non ergo metu factum ducitur. Cum volenti 48
† non inferatur iniuria, *c.scienti, de reg.iur.in 6. cum similib.*
Quarto ac vltimo vrgere nō parum videtur, quod etsi ab ini-
tio allegari potuerit hæc causa metus, non tamen ex post. Cum
ob perseuerantiam ipsorum Canonicorum, qui aliquot annos
& menses in ea iam emissa professione perseuerarunt ratificasse
eam professionem videntur: atque ita omnem metum purgasse
iuxt. *l.2.C.quod metus caus.& ibi Doct.* & plures recenset Paris. *cons.*
2.n.26.lib.4. Hæc apud me dubitationem mouebant.
Cæterum re ipsa diligentissime considerata contrariam sen-
tentiam veriorem esse existimo, nempe metum iustum his cleri-
cis illatum fuisse, vt iure timere debuerint: & per consequens ad
à se emissam professionem eos non obligari.
Primo metus amissionis bonorum, quibus perditis, timetur
fame necari, vel misere vitam ducere, dicitur † metus iustus, & 49
legitimus cadens in virum constantem: ita scribunt Abb. *in c. 2.*
de his, quæ vi metusve causa. Barth.in l.si ob turpem ff. de cond. ob turpem
causam. copiose scripsi lib.2.de arbitr.iud.casu 135.in fin.& cons.1. nu.280.
Et illis addo Syluest *in summa in verb.metus.n.3.* Atqui nostro in
casu multi ex his religiosis iam senio confecti, & in seculo paupe-
res, cum beneficiis secularibus, & patrimonio careant, non po-
tuissent non sine magna miseria & inopia viuere, si claustra hæc
exiuissent. ergo dicēdum est hunc fuisse iustum metum quo co-
acti solemne professionis votum emiserunt.
Secundo hunc esse iustum metum, vel ex eo constat, quod ti-
mor † infamiæ dicitur esse iustus timor cadens in virum constā- 50
tem. *l.isti quidem.§ vlt.ff.quod metus causa. Syluester in summa, in verb.*
metus.n.4.D.Thom in 4.sent.distinct.29.q.1.art.2.& Dom.Soto lib.7. de
iust.& iur.q.2.art.1.col.7.vers.quin vero. Atqui Canonici ii, iussi e-
gredi monasteria, nisi religionem profiterentur, infamiam vere-
bantur incurrere: tum quia dignitate priuabantur: tum quia ti-
mebant ne mendicare cogerentur. Quæ sane mendicitas † iure 51
Pontificio improbatur in clericis secularibus. Quandoquidem
non possunt nec debent ordinari, nisi eis tribuatur beneficium si
patrimonium non habent, ne mendicare cogantur. *c.Episcopus.c.*
cum iam dudum.& c.tuis.& ibi gloss.de præben.
Tertio accedit, quod metus † reuerentialis religionis votum 52
& professionē vitiat, ita censuerunt gloss. *in c.præsens, 20.q.3.Abbas*
in c.1.de his, quæ vi metusve causa. Imol.in c.tuæ, de sponsal.idem in l.si cum
dotem.§.eo tempore.ff.solut.matr.& ibid.Alexand. Angel. Aret. in §.qua-
drupli. & ibidem Iason num.62.institu.de actio. idem Ias.in auth.ingressi.
num.2.C.de sacrosan.eccles. & consil.3. col.pen. lib.1.Marsil.in rubr. C.de
proba.num.43.& sing.347.& Suares alleg. 24. n.5.& Robustus in tract.
de pacificis possessorib.n.284. Atqui metus reuerentialis hoc in casu
intercessit præter metum expressi præcepti. Ergo emissum pro-

fessionis votum dicitur iusto metu emissum. Illa minor probatur. Nam summus Pontifex dicitur pater, imo patrum pater, vt scribunt Io. Monachus *in c. si eo tempore. n. 1. & ibi Prob. n. 2. de elect. in 6. Iason in l. rescripta. n. 4. C. de precib. impera. offerend. & Franc. de Marchis. q. 342. n. 3. part. 1. imo & de episcop. idem scribunt, Probus copiose in d. c. si eo tempore. nu. 3. & Suares d. alleg. 24. num. 2. vers. ego post, &c.* Ipsi ergo Pontifici illa summa debetur reuerentia, quæ parenti optimo præstãda est. Et maxime à Clericis ipsis, quorum in numero extitissent semper ii clerici, etiam si deseruissent sua monasteria.

Quarto confirmantur iam dicta ea ratione; quod iussit ipse Pontifex, ne ii religiosi suis præceptis contrauenirent sub pœna
53 suæ indignationis. Quæ sane indignationis † pœna iustum metũ infert, vt in specie respondit Fulgos. *cons. 191. Titius iussu. col. 2.* qui egregie assertionem hanc probat.

Quinto & vltimo mouet me, vt huius sim sentẽtiæ auctoritas Geminiani & Parisii, Geminiani inquã *cons. 15. Reuerende pater. col.*
54 *4. in fin. vers. item fuit.* timor qui respondit, iustum metũ † illatum fuisse à Principe, qui iussit clerico, quod nisi obtemperaret suis præceptis, ipsi auferret beneficia. Et est in specie magis auctoritas Paris. *cons. 2. n. 30. lib. 4.* qui respondit iustũ metum fuisse illatũ à Principe Iudęis quibusdam quod vel susciperẽt sacrum baptisma, vel de suis ciuitatib. recederent. Ita ergo hic dicitur illatus iustus metus, cum mandatum fuerit, quod vel solemne professionis votum emitterent ii religiosi, vel habitum & monasteria dimitterent.

Non obstant nunc in contrarium adducta. Ad primum respondeo, quod imo iste metus dicitur esse iustus cadens in virum
55 constantem. Nam metus † cadere dicitur in constantem virum, quem viri constantia secum patitur, hoc est, quem cõstat virum constantem sine suæ virtutis vituperatione habere: ita vt non repugnet, esse virum constantem & ita timere, siquidẽ vna pars fortitudinis est timere, vbi timendum est. Ita egregie declarat Domin. Soto *lib. 7. de iust. & iur. q. 2. art. 1. col. 6. vers. igitur descriptionem, &c.* Cum ergo vir constans iuste timeat misere viuere ob paupertatem, & timeat infamiam; ille metus iustus dicitur; idem dicendum in casu nostro. Nec obest illud, quod hoc præceptum nõ sit præcisum, cum tributa sit electio, vel vouendi, vel claustra deserendi. Cum verius sit, esse præceptum præcisum, sicuti fuit in casibus relatis supra ex Gemin. *d. cons. 15. col. 4. & Paris. d. consil. 2. n. 30. lib. 4.* Et simile videmus quod quis compelli non potest ducere in vxorem illam, vel illam. Cum vtroque casu coactio sit; nec libera sit nubendi facultas. ita annotauit & recte Didac. in Epitome *de sponsal. part. 2. c. 3. §. 6. n. 8.* Ex sententia Baldi Fortunii, Decii ac Philippi Lusitani, reiecta opinione aliquorum aliter disputantium. Quia ex re cessat & illud exemplum de Auxentio & Licinio ex Suida sumptum.

Non obstat secundum argumentũ, quia admisso quod Pontifex Max. non processerit ad verbera & cædes, nõ tamen fit, quin ab eo iustus metus illatus, ex iam facto præcepto fuerit, quod sane pręceptum exequi voluit adiecta excommunicationis pœna. Quod sane præceptum iustum metum & timorem incutit. Ita tradunt Io. Andr. *in cap. cum dilectus, de restit. spolia. & Syluester in summa, in verb. metus. num. 5.*

Non obstat tertium argumentum, quia respondeo, imo constare hos Canonicos metu coactos, non autem sponte præcepto paruisse. Siquidem extant protestationes, quod metu & timore
56 religionis solum votum emittebant. Quæ sane protestationes † maxime prosunt. vt in specie probat text. *c. 1. vbi Abbas de his quæ vi metusve causa fiunt. Deci. cons. 219. col. 3. vers. venio.* & huius sententiæ plures retuli *cons. 1. n. 285. & illis addo Paris. cons. 2. n. 31. lib. 4.*

Non obstat vltimum, quia respondeo quod imo purgatus nõ fuit metus durante eadem causa, nempe viuente ipso Pio V. qui metum intulit. Ita scribunt Calder. *cons. 1. in fin. tit. quod metus causa. Paris. d. cons. 2. n. 27. lib. 4. scripsi in d. cons. 1. n. 287.* Concludo itaque hunc iustum fuisse metum, quo ii clerici coacti fuerunt emittere solemne professionis votum: quod ob id est nullũ, vel saltem rescindendum à summo Beatissimoq; Pontif. cuius sanctissimo integerrimoq; iudicio me meaq; hęc scripta humillime subiicio.

SVMMARIA.

1 Legitimæ supplementum filiam petere posse qualiter probetur.
2 Legitima integra esse dicitur, quando nec quid minimum deest.
3 Integrum illud dicitur, quod nullam penitus habet diminutionem.
4 Integre exponitur vsque ad vltimum quadrantem.
5 Maritus promittens restituere integram dotem, ne partem quidem retinere potest.
6 Si princeps rem integre concedit, concessio feudalis non dicitur.
7 Verbum, dummodo, regulariter significat modum.
8 Modi natura est, vt eo non impleto actus reddatur nullus.
9 Forma non seruata actus corruit.
10 Dictio, dummodo, adiungitur ei, quod venit implendum antequam actus perficiatur.
11 Conditio formam importat.
12 Verba, aliter non, conditionem & formam significant.
13 Decretum irritans contractum annullare dicitur ipso iure.
14 Consensu partium renunciari statuto non potest.
15 Renunciare mulier statuto prohibente se legare marito, non potest.
16 Renunciatio generalis non includit legitimam.
17 Renuncians hæreditati, renunciat etiam legitimæ.
18 Pater præsumitur congrue dotasse filiam. Valet in terminis iuris communis. num. 19.
20 Statutum non confidit de patre, vt ius commune facit.
21 Statutum tollit ipsam præsumptionem à iure communi inductam.
22 Renunciatio & liberatio bis facta an sit validior vna.
23 Actus geminatus multum operatur. Secus vbi legis adest probibitio. num. 24.
25 Eadem facilitate quis potest allici ad contractum secundum, qua quis ad primum.
26 Actus dolo & fraude gestus cui lex resistit ratificari nequit.
27 Geminatus consensus non tollit remedium. l. 2. C. de rescind. vendi.
28 Geminatio promissionis non tollit exceptionẽ non numeratæ pecuniæ.
29 Renunciationem annullat forma non seruata.
30 Geminatio actus nil operatur deficiente consensu.
31 Ignorantia iuris in muliere præsumitur.
32 Iuramentum non confirmare renunciationem verius est, & quando. num. 33.
34 Hæres non necesse habet obseruare iuramentum.

FACTI SPECIES.



PATER matrimonio tradidit filiam, quæ accepta dote minus satis legitima, his renunciauit bonis ipsis paternis, atque ita his patrem ipsum adhibito iuramento liberauit. Dubitari nunc contingat, an stante statuto Valtelinæ, cuius subiiciuntur verba, valeat ita prædicta renunciatio & liberatio, vt nullum amplius legitimæ supplementum petere possit hæc filia. statuti verba hæc sunt:

Che li contratti fatti per le donne dell' heredità di coloro, che viuano vagliano, cap. 139.

E anco statuito che li patti & conuentioni fini liberationi remissioni & vendite, lequali si faranno sur le donne dell' heredità & successioni dequelli ch' ancora viuono, laquale se gli hà à differire senza testamento vagliano. Mà, quelli che se faranno dell' heredità & successioni di coloro che sono morti, vagliano tanto se essa heredità & successioni gli vien differita per testamento, quanto senza alcun testamento. Et senza testamento l'intenda, ouero, che sia habile à testare, ouero, & qualunque volte moriranno senza testamento. Et tutte queste cose non ostante alcune leggi. seruato però gli statuti, liquali dispongano che niun minore d'anni vinti, possa, ne lui ne suoi bene obligare & alienare senz' il consenso de' curatore ouero Tutore, & che niuna donna possa ne lei, ne suoi bene obligare senz' il consenso de prossimi, & come in quelli se contiene ilquale statuto intendasi, purche la donna habbi la sua legitima integra, secondo la forma delli statuti di Valtelina, altrimente nò.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXVIII.

RESpondendum est sine magna controuersia prędi-
ctam geminatam iuratamque renunciationem &
1 liberationem nullam & inualidā esse: & ob id præ-
dictam filiam iure posse petere suæ legitimæ † sup-
plementum. Huius veritatis demonstrandæ gratia,
obseruandum prius est; statuentes voluisse renunciationem li-
berationemque à muliere factam, ita demum valere, si integram
legitimam sit consecuta, statuentes pro forma requirunt, quod
2 integra legitima sit præstita: legitima † autem integra dicitur,
3 quando nec quid minimum deest. Cum integrum † illud esse di-
catur, quod nullam penitus habet diminutionem, cap. vlt. de con-
firma. vtili vel inutili, vbi Decius nume. 6. aliis comprobat, & confert cap.
grauis de restit. spolia. quo loci habetur spoliatum esse integre ad
4 suam possessionem restituendum, intelligitur integre † vsque ad
vltimum quadrantem: sicuti explicat Bald. in cap. conquerente, eo.
tit. Ita pariter in clem. dudum. §. huiusmodi de sepultu. dicitur quartam
parochiali debitam esse integre præstandā; id est, sine aliqua di-
minutione, vt omnes ibi interpretantur. Sic quoque in c. tua no-
bis, & in c. aliquibus de decimis. sancitum est, decimam integre sol-
ui debere, glossa & Doctores ibi exponunt, integre, hoc est, sine
aliqua diminutione. His similia congessi in cons. 374. num. 11. lib. 4.
vbi n. 13. retuli Rolandum de lucro dotis. q. 38. & alios plures affirman-
5 tes: quod si maritus † promisit restituere integram dotem, non
potest partem aliquam ex ea retinere, iuxta statutum tribuens
ipsius dotis lucrum. Et ibidem num. 14. subiunxi simile, de prohi-
bitione detractionis Falcidiæ & Trebellianicæ. qua de re alia
scripsi in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 198. num. 14.
& accedit nunc simile ex Ruino in consil. 18. numero 6. lib. 1. post Ol-
6 dradum & Alexandrum. quos refert, quod si Princeps † concedit
rem integre, concessio feudalis non dicitur: quia alioqui esset
cum aliqua diminutione, nempe dominii directi, sed dicitur li-
bera & allodialis, diminutione carens. Ratio huius statuti præ-
cipua est, vt consultum sit indemnitati mulierum, quæ vel sexus
fragilitate, vel parentum reuerentia facile decipiuntur, lædun-
turque & dote tenui aliquando accepta, pingui & opulentæ, le-
gitimæ portioni renuntiant. Ita de simili statuto prohibente, ne
mulieres se obligare possint, sine certa solemnitate scribit post
alios Tiraquellus in tract. de legibus connubialib. glo. 6. num. 37. & illi
accedunt Alexand. in consil. 189. colum 1. & 2. lib. 7. Iason in l. more. nu.
12. vers. item quia statutum. ff. de acquir. hæred. Decius in l. 2. num. 49. ff.
de reg. iur. & Alciatus in tract. de præsumptionibus. regul. 1. præsumpt. 2.
num. 5.

Quod vero pro forma statutum requirat filiam consequi de-
bere integram legitimam, vt renunciatio & liberatio ab ea fa-
cta valeat, satis clare significant illa statuti verba: Il qual statuto
intendaßi, purche la donna habbi la sua legitima, secondo la forma de
statuti di Valtelina: altrimente nò. Perpendo primum illud verbū
purche, quod latine vertitur dummodo, vel modo tamen, sicuti
7 man festum est. Quod sane verbum, † dummodo, vel modo, tamen
regulariter significat modum, vt tradunt Bart. in l. quibus dieb. §.
vlt. num. 4. ff. de conditio. & demonstrat. Bald. in cap. dudum. il. 2. num. 27.
versic. & hæc faciunt ad quæstionem de electio. Corneus in consil. 130. num.
7. lib. 3. Decius in consil. 327. colum. 2. vers. nec prædictæ. Ruinus in consil. 12.
num. 37. lib. 3. & Tiraquell. de retractu consang. §. 8. glo. 8.
8 Porro modi † natura est, vt eo non impleto actus reddatur
nullus, vt post alios scripsi in commentariis de præsumptionibus, lib. 4.
9 præsumpt. 175. num. 11. Id quod proprium est formæ, qua † non ob-
seruata corruit actus, vt dicemus infra. Cæterum fortius existi-
mo hanc dictionem, vel verbum, dummodo, hoc in loco signifi-
care conditionem. Nam nostro in casu ex statuti dispositione
colligitur, quod prius quam filia renunciet bonis paternis vel
maternis, consequi debet integram legitimam, sicuti significant
verba illa: Il qual statuto intendaßi purche la donna habbi la sua legiti-
ma integra. Illud verbum, habbi, significat illud tempus præsens,
quando facit renunciationem.
10 Porro quando dictio, † dummodo, adiungitur ei, quod venit
implēdum antequam actus perficiatur, significat conditionem.
Ita Crauetta in consil. 16. num. 14. qui huius opinionis refert Bart.
in dicto §. Termilius, Baldum in consil. 219. Pepus Nicolutii. in fine lib. 2.
Castren. in consil. 5. Quidquid dicatur, colum. 1. lib. 1. & latius in consil. 2. q.
2. circa primum dubium, colum. 1. & 2. lib. 2. Butrius in consil. 48. colum. 1.
Aretinus in consil. 93. in fin. vers. forte etiam dici posset, & Alexan. in cons.
119. colum. 1. lib. 1. & in consil. 20. colum. 2. lib. 6. addo ego Iasonem in consil.
202. colum. 2. vers. secundo lib. 2. Et Crauet. in consil. 794. nu. 3. Condi-
tio † autem formam importat, vt tradunt Baldus in auth. matri 11
& auia. C. quando mulier tut. off. fung. pot. Iason in l. Gallus. §. quidam re-
cte. num. 1. ff. de libe. & posthum. Socinus iunior in consil. 122. num. 19. lib.
Paris. in consil. 92. num. 16. lib. 3. & copiose Tiraquel. in tract. de retractu
conuentionali. §. 2. glo. 1. num. 3.

Perpendo & secundo postrema illa verba: altrimente nò, quæ
latine ita se habent, aliter non. Quæ † quidem verba conditio- 12
nem & formam significant, & important: sicuti scribunt Iason
in consil. 37. num. 12. & in consil. 86 colum. pen. lib. 3. Brunus in tract. de for-
ma tit. Quid & quando aliquid traditum censeatur de forma & solemni-
tate. colum. 1. Boerius q. 243. num. 11. Parisius in consil. 19. num. 15. & 16. lib.
2. GeZad. in consil. 3. num. 23. Socinus iun. in consil. 87. num. 12. & in cons.
181. num. 6. & 7. lib. 2. & Tiraquellus de retractu consang. §. 8. glos. 6. & de
retractu conuentio. §. 4. glo. 7. num. 14. Et propterea conditione à
forma non obseruata, actus corruit. Et hinc est quod Doctores
nostri appellant hæc verba decreti annullatiua; sicuti scribunt
post alios Brunus in tract. de forma tit. de potentia & effectu formæ &
solennitatis, effectu vltimo. Tiraquellus in dicta glo. 7. num. 14. Id quod
locum habet etiam si leuis est forma, vt docuit Portius in proœmio
institutionum, nume. 12. quem secutus est Seraphinus in tractat. de
priuilegiis iuramenti, priuilegio 130. num. 1. Et decretum hoc irritans
operatur, vt quidquid deinde fit contra ipsam formam & ordi-
nem, sit omnino nullum, & pro infecto habeatur. Ita Oldradus
in consil. 319. colum. vltim. vers. imo si prælatus. Abbas in cap. dilectus. num.
14. de præben. Felinus in cap. cum venissent. colum. 4. vers. tertia declara-
tio, de constit. & Caßiodorus in decis. 12. nume. 4. & 5. de regulis cancel-
lariæ.

Præterea decretum † hoc irritans dicitur annullare ipso iure, 13
cap. pen. de præben. in 6. & scribunt Ruinus in consil. 70 nume. 17. lib. 5.
Brunus in tract. de forma, tit. quando aliquid censeatur traditum pro for-
ma, colum. 2. qui multis comprobat. & Tiraquellus in l. si vnquam,
in verb. reuertatur. num. 69 C. de reuoca. donatio.

Et pariter dicimus consensu † partium renunciari non posse 14
huic statuto condito (vt diximus) vt consultū sit fragilitati mu-
lierum, etiam si commodum & vtilitatem priuatam respicit, sic-
uti in specie tradit Stephanus Lambertengus in commentariis su-
per statuto Mediolani, prohibente mulieres sine certa solemnitate contra-
here. in verb. finis. nu. 2. qui refert Nattam in consil. 463. num. 3. lib. 2. qui
respondit mulierem † renunciare non posse statuto prohibenti 15
eam legare marito. Quod asseruit & Lancelotus Callia in com-
mentariis super statuto Alexandriæ. Quod maritus non poßit legare vxori
in verb. Non poßit, q. 1. num. 28. ea ratione ii moti sunt, quod eadem
facilitate, qua mulier contraheret, & se obligaret, eadem quo-
que facilitate renunciaret dispositioni ipsius statuti. argum. l. doli
clausula. vers. diuersum. ff. de nouatio. & scribunt Bart. Bald. Salicetus
& reliqui in l. pen. C. de pact.

His manifeste intelligimus prædictam renunciationem & li-
berationem, non obseruata statuti forma esse omnino nullam.
Nunc superest vt diluamus atque confutemus, nonnulla argu-
menta, quæ pro ipsius renunciationis validitate afferuntur.

Primo, adducitur quod prædictum statutum loquitur & dis-
ponit quando mulier in genere & simpliciter renunciat hęredi-
tati & succęssioni, non autem quando in specie renunciat ipsi le-
gitimæ, & eius supplemento. Nam renunciatio † generalis non 16
includit legitimam. l. si quando. §. & generaliter. l. de inofficio. testa. vbi
Docto.

Respondetur primo, quod cum statutū loquatur de renun-
ciatione hæreditatis, & successionis, compræhendit etiam legi-
timam, sicuti de nomine hæreditatis scribit Ruinus in l. Gallus.
§. & quid si tantum. num. 168. ff. de liber. & posthum. & in consil. 51. nume.
13. vers. potest etiam aliter. lib. 3. quem secutus sum in consil. 71. num.
8. lib. 1. Et accedit nunc Seraphinus in tract. de priuilegiis iuramenti,
priuilegio 70. num. 17. qui manifeste dixit; quod renuntians † hæ- 17
reditati dicitur renuntiare etiam legitimæ, cum in hæreditate
compræhendatur pariter legitima. Nam (inquit ille) qui absti-
net ab hæreditate, debet etiam abstinere à legitima, vt tradunt
Barth. in l. gerit. num. 22 ff. de acquirend. hæred. Abbas in consil. 3. col. 2.

num.1 in fin. & in consil. 90. colum. 2. lib. 2. & Ludouicus Bologninus in consil. 10. colum. 2. vers. & habet iste Christophorus. alias retuli in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 101. num. 39. 40. Ita etiam (inquit idem Seraphinus) renuncians successioni dicitur renunciare legitimæ, vt respondit Corneus in cons. 150. lib. 7. num. 7. & in consil. 1. num. 12. lib. 4.

Respondetur secundo statutum omnino velle quod filia habeat integram legitimam, aliter annullat renunciationem. Voluit ergo statutum, quod nec ipsi legitimæ possit in specie renunciari, quia alioqui facile fieret fraus ipsi statuto.

Secundo affertur argumentum, quod filia hæc fuit dotata à
18 patre, qui † præsumitur eam congrue dotasse, vt scribunt multi, quos congessi in lib. 2. de arbitrariis iudic. casu 149. num. 5. & probauit Tessaurus in decis. 92. num. 2.

19 Respondetur, præcitatos Doctores loqui † in terminis iuris communis, quod præsumit patrem congrue dotasse filiam: atque ita non requiritur eo casu, quod dos contineat integram legitimam. Nos vero loquimur secundum dispositionem statuti requirentis, quod filia consequatur integram legiti-
20 mam. Non enim † statutum confidit de patre, sicuti confidit ius commune, vt à me relati Doctores affirmant: sed voluit cũ teneri præstare integram legitimam, vt renunciatio ab ipsa filia facta valeat.

21 Et statutum † tollit ipsam præsumptionem à iure communi inductam, voluitque locum esse veritati, in qua fundamentum constituit, quod scilicet reuera præstet filiæ integram legitimam.

22 Tertio vrgere videtur, quod hæc renunciatio & liberatio † bis
23 facta est. Porro actus † geminatus multum operatur, l. Babst. 2. ff. ad Trebellia. & scribit latissime Antonius Corsetus in tractat. de verbis geminatis. & multis exornauit Crauet. in consil. 201. nume. 42. & accedunt multi & multa, quæ & ego ipse congessi in cons. 10. nu. 14. & in cons. 23. n. 4. lib. 1. in cons. 215. num. 54. & in cons. 222. num. 36. lib. 3. & alibi sæpe.

24 Respondetur primo, geminationem † actus nihil operari,
25 quando adest legis prohibitio, quia eadem † facilitate, qua quis motus est ad faciendum primum actum, eadem dicitur impulsus ad faciendum secundum. Ita in specie respondet & declarat Cephalus in consil. 308. num. 47. & in consil. 334. num. 57. lib. 3. motus aucto-
26 ritate. Roma. in consil. 54. in fin. qui dixit, actum † dolo & fraude gestum, cui lex dicitur resistere, ratificari non posse. Ratificationem esse secundum actum intelligimus. Idem quod Romanus responderunt Curtius iunior in cons. 51. num. 7. Crauet. in cons. 160.
27 num. 4. Eadem ratione dicimus geminatum † consensum non tollere remedium l. 2. C. de rescind. vend. quo succursum est venditori, qui dolo & fraude deceptus, rem minus iusto pretio, hoc est, vltra dimidiam fuit læsus, quemadmodum est magis recepta Doctorum opinio. sic sane Abbas in consil. 71. in secundo dubio, lib. 1. Corneus in consil. 140. lib. 3. Decius in consil. 60. in fine. Gratus in cons. 71. num. 3 & num. 21. lib. 1. Cagnolus in d. l. 2. num. 8. Crauet. in consil. 54. num. 7. consil. 114. in fine. consil. 151. num. 31. & in consil. 160. num. 6. & Arius Pinellus in dicta l. 2. in tertia parte cap. 1. in fine. C. de rescind. vend.
28 Ita quoque eadem ratione dicimus, quod geminatio † pro missione non tollit exceptionem non numeratæ pecuniæ, vt decidit Afflictus in decis. 10. in fine. Quod nostro in casu statutum re-
29 sistat huic renunciationi est satis manifestum: cum eam † annullet, forma non obseruata. Et quæ quidem inobseruantia arguit dolum & fraudem, cap. qui contra de reg. iuris in 6. & scribunt Accursius in l. 1. C. de fide instr. & iure hastæ fisca. lib. 10. Barth. in l. quemadmodum. num. 7. C. de agricol. cens. lib. 11. & alii plurimi, quos longa serie congessi in commentar. de præsumptionib. lib. 3. præsumpt. 130. num. 33. vbi num. 36. dixi in specie hoc procedere etiam quando statutum repugnat.

30 Respondetur secundo, geminationem † actus nil operari, quando deficit consensus, sicuti cum adest error, vt respondit Crauet. in consil. 151. num. 32. vel etiam si adest ignorantia, vt tradit Seraphinus in tract. de priuilegiis iuramenti, priuilegio 106. numero 16.
31 Porro in muliere † præsumitur ignorantia iuris, & quod fecit per errorem & ignorantiam iuris fecisse: sicuti scribunt Fulgosius in l. non fatetur in princ. ff. de confes. Alexan. in consil. 254. nume. 7. lib. 7. Ruinus in consil. 107. num. 2. lib. 3. & alii, quos longa serie retuli in comment. de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 23. num. 17.

Quarto & vltimo huic mulieri repugnare videtur iuramentũ in ipsis renunciationib. & liberationibus præstitum; Quod quidem operatur, vt statutum requirẽs certam formam & solemnitatem non habeat locum in contractu & actu iurato; sicuti tradunt Io. Andreæ, Beluis. Roman. Fulgosius, Alexand. Corneus, Socin. sen. Iason, Deci. Ferrarius, Marsilius, Brun. Paris. & Grammat. quos refert Anton. Gabriel in lib. 2. conclusionum. tit. de iureiur. conclus. 5. num. 14.

Respondetur primo verius esse iuramentum † non confirma- 32
re renunciationem factam, non obseruata forma huius statuti prohibentis personam contrahere & se obligare. Ita scripserunt decem & septem Doctores.

I. Bart. in l. si quis pro eo. num. 9. ff. de fideiusso. cum dixit, quod si statutum est, vt minor vel mulier non possit aliquem contractum facere sine certa solemnitate, tunc non cõfirmabitur contractus † iuramento. Et idem voluit ipse Bart. in l. 2. in fine. C. ne 33 fideiusso. dotium dentur. & in consil. 88. in quæst. inter Franciscum, col. 2. lib. 1. sic & Baldus.

II. Bald. in l. 2. q. 9. C. de rescind. vend. & in rub. ff. de iureiurand. col. 2. vers. Et ideo si dicit statutum: & in cap. cum contingat. col. 3. de iureiur. & in cons. 450. In pupill. lib. 2. in cons. 178. Ad euidentiam. lib. 3. & in cons. 94. viso statuto, lib. 5.

III. Angelus in consil. 160. D. Catharina colum. 2. versic. contrarium dico.

IIII. Ancharanus in consil. 180. visa diligenter narratione, column. 2. nume. 6. versic. liberatio, &c. & idem in cap. 1. quæstio. 11. in fine de constitu.

V. Castren. in cons. 465. viso compromisso. col. vlt. lib. 1.

VI. Practicus Papiensis in forma libelli super petitione restitutionis in integrum, in verb. tunc iurauit. num. 10.

VII. Aretinus in consil. 2. num. 10.

VIII. Barbat. in consil. 16. lib. 1.

IX. Corneus in consil. 77. colum. 2. versic. præterea iuramentum. lib. 1.

X. Alex. in cons. 161. num. 6. & num. 10. lib. 7.

XI. Decius in consil. 537. num. 16.

XII. Iason in l. si minor. in primo notab. de verb. oblig.

XIII. Gozadin. in consil. 6. num. 13.

XIIII. Catelianus Cotta in memoral. in verb. statuta Italiæ.

XV. Grammat. in decis. 12. num. 12.

XVI. Alba. in consil. 70. num. 6.

XVII. Simon de Pratis in cons. 165. num. 12.

Et his constat, hanc esse magis receptam opinionem, etsi ab ea dissentiunt Abbas in cap. cum contingat. num. 6. de iureiuran. vbi Imola num. 36. Castre. in l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. Alex. in consil. 27. lib. 1. Corneus in auth. sacramenta puberum. num. 23. C. si aduersus vend. & ibidem Iason nu. 51. Alciatus in d. c. cum contingat, num. 94. & Didac. Couarr. in cap. quamuis in secunda parte. §. secundo. nume. 7. vers. primo falsum esse.

Respondetur secundo, quod ex tali iuramento contractus non confirmatur: sed remanet nullus, licet cogi possit is, qui iurauit obseruare ipsum iuramentum: sicuti docuit Imola in c. cum contingit, n. 9. de iureiura quem secuti sunt Corneus in l. si quis pro eo. ff. de fideius. Alex. in cons. 54. n. 10. lib. 1. & in cons. 151. n. 6 & 10. lib. 7. Dec. in consil 537. num 16. vers. Secundo respondetur. Iason in auth. sacramenta puberum. num 36. C. si aduersus vend. & ibid. Igneus num. 33. Alciat. in d. c. cum contingat. n. 37. qui eiusdem opinionis refert Io. Fabri instit. quibus alienа. licet vel non. in prin. Partium in §. Extranei. instit. de hæred. qual. & differen. Lignanum & Butrium in d. c. cum contingat. Idem scribit Didac. in c. quamuis parte secunda §. 3. n. 1. de pact. in 6. Poterit itaque hæc filia, si viuit petere absolutionem à iuramento: si vero decessit, hæ- 34
redes † eius non habebit necesse obseruare ipsum iuramentũ, quo ipse, quantũ fit ad periurii vinculum, non ligetur; sicuti præcitati Doctores scribunt. Concludo itaque declarandum esse prædictas renunciationes & liberationes nullas & inualidas, & ob id nullum præstare impedimentum, quo minus filia hæc petere & consequi possit suæ legitimæ supplementum.

S V M M A R I A.

1 Procurator qui litem contestatus est, appellare potest à sententia lata contra suum principalem.

2 Procurator qui non appellat, domino præiudicat.

3 Procuratorem constitutum ad proponendum causas recusationis, vel delatorias, vel declinatorias fori idoneum esse ad respondendum libello

bello & contestandam litem, de iure non est verum.
4 *Libellus reo principio offerendus est.*
5 *Mandatum habentem ad proponendum exceptiones, etiam habere ad contestandam litem non est verum.*
6 *Lis super exceptionibus non contestatur.*
7 *Procurator excedens fines mandati facit acta & actitata sua nulla.*
8 *Verba, ad faciendum omnia, significant amplam potestatem pertractandi causam.*
9 *Differentia magna est inter constitutionem procuratoris taxatiue vel simpliciter factam.*
10 *Procurator constitutus ad contestandam litem, tantum non potest, ac potest simpliciter constitutus.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXIX.

1 RESpondi superioribus diebus, procuratorem, † qui litem contestatus est, appellare posse ac debere à sententia lata contra suum principalem. *l. qui procuratorem dat. ff. de procurato. vbi Bart.* & idem scripserunt Baldus *in l. si procurator. num. 2. vers. sed contra. C. eo. & in cap. Nicolao. in fine. de appellatio. Iason in d. l. si procurator. nu. 9. & in l. inuitus. n. 3. in fin. C. de procurato. Bero in quæstionib. familiaribus. q. 132. n. 9. & Andreas Gaillius in li. 1. pract. obseruation. obseruat. 139. n. 9.*
2 Ex quo consequitur, quod cum procurator † iste non appellauerit, domino præiudicasse dicitur: vt tradunt Felinus *in cap. 1. num. 12. vers. aduerte: vt lite non contesta. Corne. in consil. 144. num. 7. lib. 4. & Natta in cons. 524. num. 9. & in cons. 564 num. 15. lib. 3.*

Nunc excitatæ sunt doctæ & acutę dubitationes, quibus meis pro viribus satisfaciam. Obiicitur sane quod de iure verum non
3 videtur procuratorem † constitutum ad proponendũ causas recusationis, vel dilatorias, vel declinatorias fori, vel ad alia huiusmodi sit idoneus ad respondendum libello, & ad contestandum litem. Ita Specul. *in tit. de procuratorib. §. ratione autem formæ. num. 6.* Et præsertim quando constituens fuit citatus, vt responderet per se, vel per sufficientem responsalem: & ratio esse videtur:
4 quia in principio † semper libellus offerendus atque mittendus est reo, *cap. iudicium §. spatium. vbi glo. in verb. offeratur. 3. q. 3.* & tradunt Io. Andreæ, & Innoc. *in cap. constitutus. num. 3. 9. & 10. de procurato. & in cap. 1. de libelli oblatio.* Et per tale mandatum non habet procurator potestatem recipiendi libellum, nec recusandi, nec excipiendi: Et propterea subiicitur in motiuis, non esse verum,
5 quod habens † mandatum, ad proponendum exceptiones, dicatur habere mandatum ad contestandum litem. Et eo magis quia
6 super exceptionibus † his non contestatur, vt tradunt Abbas *in cap. prudentiam. §. sexta. num. 15. de officio deleg. & ibidem Felinus. num. 15.* qui testatur, esse communem opinionem. Cum ergo procura-
7 tor † iste excesserit fines mandati, nullum esse videtur quod ab eo factum est: & in aliquo non præiudicauit suo principali etiam in non appellando.

Huic dubitationi & si acute respondetur, Speculatorem *in dicto tit. de procuratoribus. §. ratione autem formæ. nume. 7.* loqui in diuersis terminis à casu nostro. Speculatoris enim verba hæc sunt:

Quid si constitutus est ad proponendum exceptionem tantum? videtur non valere. *ff. eo. l. omnes. & l. fin. de appellatio. cap. Nicolao. & extra, de dolo & contum. c. venerabili.* Quod verum est, quando constituens fuit citatus, vt responderet per se, vel per sufficientem responsalem. Alioqui contra *C. eo. l. si ad vnam. supra. §. 1. vers. quid si constitutus.* Et breuiter nota quod iuste constituitur procurator in iudiciis ante litem contestandam ad proponendũ causam absentiæ & probandum: *vt extr. de procurat. c. querelam.* & notatur secundum Papã *extra de accusat. c. veniens.* Item ad agendũ & defendendum, & ad testes producendũ & ad appellandũ, & ad alia huiusmodi, quę post litem cõtestatam occurrunt. Sed si ante libelli receptionem constituitur procurator ad proponendum causas recusationis vel dilatorias, vel declinatorias fori, vel ad alia huiusmodi, non est idoneus procurator, quia semper in principio est mittẽdus libellus, vel offerendus reo, *vt 3. q. 3. cap. induciæ. §. spacium. vers. offeratur.* At per tale mandatum non habet talis procurator potestatem recipiendi libellum nec recusandi, nec excipiendi. Alii dicunt, quod procurator constitutus ad excipiendum tantum, bene est admittendus, & excipere potest etiam si non habeat mandatum ad defendendum, vel libellum recipiendum. Quod, dic, vt notatur secundum Papam extra de procuratorib. cap. constitutis. Hactenus Speculator.

Cuius verba manifeste significant, eum non loqui in terminis nostri casus. Et primum quidem loquitur Specula. quando procurator fuit constitutus taxatiue ad excipiendum. Nos vero loquimur, quando procurator fuit constitutus non taxatiue, sed simpliciter ad excipiendum: imo etiam generaliter ad faciendum omnia, quæ facere posset ipse principalis, sicuti verba mandati, ita clare scripta esse in facto mihi pręsupponitur. Quę quidẽ
verba, † *ad faciendum omnia,* significare amplam potestatem per- 8
tractandi causam, scripsit Decius *in cap. intelleximus. num. 12. de iudiciis qui.* Et inter constitutionem † procuratoris taxatiue, vel 9
simpliciter factam esse magnam differentiam affirmauit ipse Speculator paulo supra, nempe *num. 6.* dum dixit procuratorem
† constitutum ad contestandum litem tantum non posse prose- 10
qui causam: simpliciter vero constitutum posse.

Præterea & secundo loquitur Speculator quando iam ipse principalis fuit citatus vt responderet per se, vel per sufficientem responsalem. Id quod non contigit in casu nostro, in quo principalis iste (vt in facto mihi præsupponitur) non fuerat ante huius procuratoris constitutionem citatus, vt responderet per se, vel per sufficientem procuratorem. Eo enim tempore constitutionis huius procuratoris causa erat iam per modum nullitatis deducta: atque ita iam lata fuerat quædam sententia ex relatione periti, cui æstimatio & calculorũ computatio quædam demandata fuerat.

Existimo itaque Speculatoris doctrinam & traditionem nil obesse casui nostro.

SVMMARIA.

1 *Indulgentia concessio gratia quædam dicitur. item perfecta dicitur. num. 2. Magis perfecta. num. 3.*
4 *Gratia perfecta morte Pontificis non extinguitur.*
5 *Episcopi ipsarum indulgentiarum executores sunt. ipsorum munus morte Pontificis non extinguitur. num. 6.*
7 *Executio accessoria est ad gratiam.*
8 *Gratia non exspirat morte concedentis: ita nec executio gratiæ.*
9 *Causa finali cessante, cessat & gratia, sicq; indulgentia.*
10 *Dispositio non cessat, si ex multis causis finalibus vna saltem superest.*
11 *Indulgentiæ rite datæ tantum valent, quantum sonant & prædicantur in ecclesia.*
12 *Indulgentiarum valor non est accipiendus secundum mensuram deuotionis fidei & acceptoris, sed ex quantitate rei & datoris.*
13 *Indulgentia data ad tertiam vel dimidiam partem peccatorum qualiter intelligatur.*
14 *Indulgentia interdum sonat vt totum cumulum peccatorum etiam in altero seculo auferat.*
15 *Indulgentia aliquid minuit de purgatorio, confessario dicente & volente.*
16 *De indulgentiis nouus & perfectus est exspectandus summus Pontifex.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXX.



Oncessio † indulgentiæ gratia quædam dicitur, 1
sicuti scribunt Felinus *in tract. de indulgentiis. Angelus Clauasius & Syluester in summa, in verb. indulgentia, Bartholomæus Fumus in summa armillæ, in verbo, indulgentia, in principio.* dum omnes affirmant esse remissionem seu donationem pœnæ. Porro dicitur † per- 2
fecta solo Pontificis Max. verbo cum dixit, placet. Ita Baldus *in l. humanum. C. de legib. Felinus, Decius & reliqui,* quos statim referam. & multo magis † perfecta censetur, quando è cancellaria leuata
est Bulla & præsentata executorib. vt post Rotam scribit Quin- 3
tilianus Mandosius *in regula Cancellariæ, de renunciationibus, q. 5.*

4 *num. 2.* Gratia † autem perfecta Pontificis morte non extinguitur. *cap. vlt. de concess. praeben. in 6. cap. si is cui, de praeben. in 6. Francus in cap. si gratiose. in primo notab. de rescript. in 6. Rebuffus in tract. de mandatis Apostolicis. §. primus. in verb. sui Pontificatus.* Quae sane sententia locum habet etiam in gratia solo verbo Pontificis perfecta, vt scribunt Felinus & Decius *in cap. relatum. nume. 3. de offic. deleg. Iason in l. more. num. 10. ff. de iurisd. omn. iud. & Rebuffus in praxi beneficiorum, in tit. de gratia rationi congruit. num. 2. & 3. & in tit. de differentiis inter rescripta gratiae & iustitiae. num. 36.*

5 Quocirca Reuerendissimi Episcopi, † quibus Pontifex ipse Maximus mandat indulgentias seu gratias publicari, & exequi,
6 meri sunt ipsarum indulgentiarum executores, quorum † munus morte ipsius Pontificis non extinguitur. *cap. si super gratia, de*
7 *offic. deleg. in 6.* quo loci ratio haec ita affertur, quia executio † ac-
8 cessoria est ad gratiam: & sicuti gratia † non expirat morte concedentis; ita nec executio ipsa.

Hinc manifeste docuit Baldus *in l. mandatum. in 4. oppos. C. mandati, & sequitur Rebuffus de mandatis Apostolicis. in dict. §. primus. in verb. sui Pontificatus. vers. licet quaedam.* Quod si Papa in gratia mandat executori, vt eam exequatur, non finitur mandatum morte Papae. Quod intelligitur, etiam si executor nondum executus est gratiam viuente Papa: atq; ita quod ad executorem dicatur gratia non facta sed facienda; vt tradunt Lupus *alleg. 17. Geminia. in cap. si super gratia ad finem vers. sed pone quod detur executor. de offic. deleg. in 6. & ibidem Francus num. 3. & accedit Rota Romana in decis. 12. in tit. de officio delegati in nouis. qua declarando dictum cap. si super gratia. & cap. 15. cui de praebend. in 6.* dixit, officium meri executoris, quale est hoc Reuerendissimorũ Episcoporum iubentium publicari has indulgentias non extingui morte Pontificis: sicuti in claris his terminis respondit Petrus Rebuffus *in consilio vltimo.*

Nec obstat si dicatur, gratiam & indulgentiam nunc concessam à summo Pontifice Innocentio ea ratione & causa fuisse concessam, vt fideles poenitentes suis ad Deum Opt. Max. emissis precibus opem ipsi Pontifici, qui se debilem & imbecillem professus est, ferrent.

9 Qua sane ratione & causa † finali cessante, cessat & gratia, sicque indulgentia. *l. generaliter. C. de episcop. & cleric. & cap. suggestum de decimis, & scribunt Abbas & Berous, quos commemorat & sequitur Tiraquellus in tract. quod cessante causa cesset effectus in prima parte. num. 116.*

Nam respondetur in ipsius Bullae praefatione, quae causam finalem concessionis ostendit, iuxta *l. vltim. ff. de hered. instit.* & auctoritate Tiraquelli Portii & aliorum scripsi *in commentariis, de praesumptionibus, lib. 6. praesumpt. 2. num. 12.* In ea inquam praefatione Pontifex ipse commemorat iniquam temporum conditionem. Et grauissima quae vndique vrgent & impendent mala: atque ita hunc ob finem, vt tanto malo obuiam ire posset motus est Pontifex, & has concessit indulgentias & gratias. Quae sane causa & ratio, ipso Pontifice mortuo, non modo sublata, sed forte magis & magis aucta est. Cum (vt in sacris literis legimus) scriptum sit: *percutiam pastorem, & dispergentur oues gregis.* Praeterea commemorat Pontifex multas causas, ob quas mandat porrigendas esse Deo Optim. Max. preces, nempe pro extirpatione haeresium, debilitatione virium inimicorum, Principis vnione ac tranquillitate, & pace regni Galliarum. Haec causae respiciunt Christianae Reipubl. bonum, ob id finales sunt, vt post Albericum, Imolam & Bellemeram tradit Tiraquellus *in tract. quod cessante causa cesset effectus limitatione prima, num. 59.*

Postremo loco causam sui personam respicientẽ refert Pontifex his verbis: *Nobis vero praesidio sit, vt hoc pastorale munus sustinere, vt par, ac obire, tueri possimus, &c.* Haec vltima causa (etsi eam inter finales admittimus) non tamen tam vrgens & praecipua est, vt sunt reliquae. Quo fit, vt etiam si haec cesset, aliis permanentibus, non tamen cessat gratiae & indulgentię concessio. Cum vul-
10 gatum illud sit, dispositionem † non cessare, quando ex multis causis finalibus vna saltem superest. *l. etsi non lex ff. de hered. instit. & §. affinitatis. instit. de nuptiis, & tradunt post alios Iason in l. Lucius. nu. 18. in fine. ff. de vulg. & pupill. substi. in l. 1. num. 125. ff. solut. matrim. & Tiraquellus in tractat. Quod cessante causa cesset effectus, limit. 22. numero 1. & 2.*

Non etiam repugnat quod obiicitur, indulgentias tantum valere quantum sonant: Vnde cum mandetur fundendas esse preces pro foelici Pontificis Innocentii regimine, videtur, quod hoc deficiente ipsae etiam indulgentiae corruant.

Nam respondetur primo, & argumentum retorquetur, indulgentiam & gratiam hanc sonare in hunc sensũ m, vt fundantur ad Deum preces pro extirpatione haeresium, ac aliis causis supra commemoratis; quae sane causae cum & nunc vrgeant, dicendum est, indulgentiam & gratiam valere.

Respondetur secundo, propositionem hanc, indulgentiae tantum valent quãtum sonant; nostrae non conuenire disputationi, si recte perpendatur explanatio diui Thomae *in 4. sentent. distinct. 20.* quam diligenter & accurate declarat, & à reliquis receptam testatur Cardinalis Turrecremata *in cap. in Leuitico. num. 23. de poenit. distinct. 1.* Qui quidem Cardinalis distinguit atque constituit quinque conclusiones; quarum prima est; indulgentias † rite datas tantum valere, quantum sonant & praedicantur 11 in ecclesia.

Secunda est: mensuram valoris † indulgentiarum non esse 12 accipiendam secundum mensuram deuotionis fidei, & deuotionis accipientis: nec ex quantitate rei datae: sed ex abundantia meritorum Christi, & sanctorum, supposito, quod in dante sit auctoritas: & in suscipiente idoneitas, & in causa sit pietas.

Tertia est, Indulgentia † data ad quantitatem talem & talem 13 poenam peccatorum, vt puta tertiae partis, vel dimidiae, quo ad poenam: tunc intelligitur indulgentia valere, quantum valet poenitentia sufficiens pro tanta quantitate peccatorum.

Quarta est, si forma indulgentiae † sonet se extendere ad totum cumulum peccatorum, secundum formam indulgentiae, 14 plene omne debitum dimittitur, vt nullus reatus poenae impositae aut iniungendae in foro Dei & Ecclesiae remaneat hic & in futuro seculo.

Quinta & vltima est conclusio de poenitentiis iniunctis, est sensus illius propositionis, indulgentia tantum valet quantum sonat, vt si confessarius dicit, remitto tibi vnum annum de poenitentia iniuncta, id est, in minus punieris † in purgatorio, 15 quam si esses punitus si vno anno continuo egisses poenitentiam in hac vita. Hanc postremam conclusionem sic probauit Cardinalis Turrecremata *in dicto capit. in Leuitico, numero trigesimo. in fine.*

Hae conclusiones (vt iam dixi) si recte consideramus casui nostro non possunt adaptari.

Mea haec est hac de re opinio. Caeterum ad euitandam omnem haesitationem iam in hominum mentibus infixam, crediderim tutius esse, nouum † expectare Pontificem, quem à Deo 16 optimo Maximo enixis precibus expostulare debemus omni ex parte perfectum.

SVMMARIA.

1 *Sententiam non exponendam qualiter probetur.*
2 *Accusatione criminali pendente procedi non potest in ciuili.*
3 *Principali accusato de falso commisso supersedendum est ipsi causa ciuili.*
4 *Sententia lata in causa ciuili, pendente criminali, illa est nulla.*
5 *Inhibitione requiratur, in iudicanda causa ciuili, non pendeat criminalis.*
6 *Certus certiorari non debet.*
7 *Nullitatis exceptio impedit executionem sententiae.*
8 *Sententia est nulla quae fertur elapsis fatalibus & instantia.*
9 *Iudex à quo fuit appellatum, debet cognoscere super lapsu fatalium & desertione appellationis.*
10 *Appellatio suspendit iudicatum.*
11 *Pendente appellatione nihil innouandum est.*
12 *Interlocutoriam sententiam esse qualiter probetur. & num. 13.*
14 *Duae sententiae vt definitiuae ne fiunt quid inferatur.*
15 *Vicarij & locumtenentis vnum est tribunal tantum.*
16 *Duae interlocutoriae stare possunt, minirum vna secunda annullatina & prima reuocatoria.*

Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXI.

1 PErmultæ sunt rationes & argumenta, quibus respondendum est prædictam sentētiam † à Guasco prolatam non esse exequendam.

Primo quia criminalis fuit de crimine falsi cōmisso coram ipso Guasco accusato: quod scilicet falsum commiserit citra prorogationem cuiusdam instantiæ.
2 Qua quidem accusatione † pendente procedi non potest in causa ciuili, vt decidit *Afflictus in decis. 229. nu. 3.* Cum declarando *Bart. in l. si testamentum. ff. de petitio. hared.* dixit, quod si principalis ac-
3 cusatus † est falsum commisisse circa causam ciuilem, supersedendum est in ipsa ciuili, donec causa criminis diffiniatur. Ex
4 quo sequitur, quod si nunc D. Vicarius, pendente † ipsa cognitione criminis ferret sententiam in ipsa ciuili, nulliter iudicaret, vt respondit post alios *Craue. in cons. 280. nu. 2. vers. & adeo*, & secutus est *Vantius in Tract. de nullitate sententiæ. in tit. de nullitate ex defectu processus, num. 49. & accedit Abbas in cap. 1. num. 7. & in cap. num. 12. in fine. de ordine cognit.* Nec dicatur, D. Vicarium iam tulisse sententiam in causa ciuili, ex quo habuit pro prolata in actis: & nulla ei facta sit à iudice maleficiorum inhibitio, ne in ciuili procedat: quia respondetur, in actis ipsis coram ipso D. Vicario factis, fuisse oppositum de ipsa causa falsi pendenti, nec ab aduersario negatum, quin ita factum sit. id quod sufficere existimo.
5 Cum non legi hactenus, apud aliquem, quod requiratur † in-
6 hibitio, si scit iudex causæ ciuilis pendere criminalem: cum certus † certiorari non debeat. *l. 1. ff. de dote præleg.* & preterea illa pronuntiatio, vt in schedula, non impedit quo minus ipse D. Vicarius possit in causa supersedere.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, causam illam falsi non impedire hanc ciuilem, adhuc dicendum est, prædictam sententiam non esse exequendam, cum sit nulla. Est enim vera
7 & recepta Doctorum opinio, nullitatis † exceptionem impedire executionem sententiæ. Ita tradunt post alios *Ripa in l. 4. §. condemnatum, nu. 10. ff. de re iud. Socinus in consilio 66. nume. 17. lib. 1. & Vantius in Tract. de nullitate. in tit. Quot & quibus modis nullitas proponi possit, num. 29. vbi, num. 30. vers. sed si nullitas*, idem esse dixit, quando nullitatis cognitio requirit altiorem indaginem. Si modo est nullitas (vt in casu nostro) proueniens à defectu iurisdictionis.
8 Et idem scripserunt *Calca. in cons. 16. numer. 48. & Ripa in dicto. §. condemnatum, numero 23.* Porro dictam Guaschi sententiam † esse nullam constat, ex eo, quod manifeste apparet fuisse latam elapsis fatalibus, & sic instantia, vt copiose post alios differit *Vantius in dicto Tract. de nullitate instit. de nullitate ex defectu iurisdictionis.*
9 *numero 115. & 120.* & D. Vicarius tamquam iudex à quo fuit † appellatum, debet cognoscere super lapsu fatalium & desertione ipsius appellationis. Ita *Baldus in l. eos num. 5. & in auth. hodie, num. 4. C. de appella. & copiose Andreas Gailius in lib. 1. practica. obseruat. obserua. 127.*

Tertio, admisso citra veri præiudicium, sententiam illam nō esse nullam, adhuc tamen exequi non debet, ex quo ab ea etiam, quatenus sit inualida, fuit appellatum, & appellatio ipsa fuit à
10 Guascho ipso admissa. Quæ quidem appellatio † suspēdit iudicatum. *l. si quis iusiurandum. C. de reb. cred. l. vlt. Cod. senten. rescindi non poss. cap. venientes de iureiura. & tradit Ripa in l. 1. num. 7. ff. de re iud.* Et
11 pendente ipsa † appellatione nil est innouandum, alioqui omnia reuocantur. *l. vnica. nil nouari app. pend. cap. non solum. de appellatio. in 6. & tradunt Baldus & reliqui in l. 3. C. de appellat. alios congessi in cons. 2. nu. 150. lib. 1. & latiss. differit Robertus Lancellotus in Tract. de attentatis. cap. 12. in principio. nu. 78.*

Quarto admisso citra veri præiudicium, quo à dicta sententia appellatum non fuisset: Nihilominus adhuc dicta Guaschi sententia non est exequenda. Cum dici non possit secunda conformis illi sententiæ latæ à Folperto locum tenente Vicarii Præ-
12 torii. Nam sententia illa Folperti fuit † interlocutoria. Cum nō contineat cōdemnationis vel absolutionis verbum, vt post Angelum, Alexandrum, & Angelum, Aretinum tradit *Ripa. in rub. ff.*
13 *de re iudicata. nu. 13.* qui ob id dixerunt sententiam † de exequendo instrumento esse interlocutoriam, quia non continet condēnationem, vel absolutionem. Solum enim sententia hæc Folperti continet, retrouenditionem haberi tamquam factam per Beccariam ad vtilitatem Io. Franc. Criminalis æque ac si facta fuisset per instrumentū publicū ab ipso Beccaria. Et accedit ratio, quia alias sequeretur absurdum & iniquum, quod non adhibita causæ cognitione & datis debitis dilationib. die ipsa sequēti, quia facta fuit citatio ad videndum fieri depositum, lata sit sententia, contra *l. prolatam. C. de senten. & interlocutio. om. iud.* Præterea non possent duæ hæ † sententiæ stare vt diffinitiuę: quia latæ 14
sunt ab vno, & eodem iudice, nempe vna à Vicarii locumtenente: altera ab eodemmet Vicario. Quorum † vnum tantum est 15
tribunal, iuxta *cap. Romana de appella. in 6.* Cū tamen vt duæ † in- 16
terlocutoriæ stare possunt, nempe secunda annullatiua & reuocatoria primæ, dicta *l. quod iussit.* Cum ergo hæc Folperti sententia fuerit interlocutoria, recte à Vicario ipso cuius locum obtinuerat Folpertus fuit annullata & reuocata, iuxta *l. quod iussit. ff. de re iud. & ibi late. Ripa. nu. 14.*

Quinto & vltimo, admisso etiā citra veri præiudicium, Folperti sententiam esse diffinitiuam: attamen confirmari nulla ratione potuit: cum vel errorem, vel iniquitatem continet manifestam. Est enim clarum, inter Meddam & Beccariam fuisse conuentum, quod vbi Medda voluisset redimere dicta prædia, teneretur sex menses ante monere ipsum Beccariam, se velle redimere. Et nihilominus constat Meddā citari fecisse Beccariam pro hoc redimendi actu die 17. Augusti anni 1588. & sententia Folperti lata pro dicto Io. Franc. Meddæ successori lata est die prima Februarii anni 1589. Est ergo sententia lata ante sex mēses, quorum finis erat omnino expectandus, iuxta formam pacti. ex quo sequitur sententiam ipsam esse euidenter iniquam, vel (vt Folpertū excusemus) esse erroneā & consequenter nullam, præsertim cum se retulerit ad instrumentum conuentionum & pactorum vt post Bart. Butrium, Aretinum, Alexandrum & Socinum docuit *Decius in l. vnica. nu. 11. vers. secunda Bart. conclusio.* communem testatur idem *Decius in cons. 603. nu. 14. & idem decidit Afflictus in decis. 47. num. 2. & 3.*

Concludo itaq; Guaschi sententiam nullo modo exequendam esse.

SVMMARIA.

1 *Intestatus qui moritur dicitur de bonis suis disposuisse.*
2 *Emphyteusis concessa debetur post mortem emphyteutæ succedentibus ab intestato.*
3 *Donatarius cui donata sunt bona, vt possit libere de eis disponere, satis disposuisse dicitur si ab intestato reliquit agnatis.*
4 *Patre intestato decedente, satis declarata dicitur voluntas, si filiam voluit sibi succedere.*
5 *Decedens ab intestato dicitur tacite testari. Sed non est dispositiua voluntas hæc sed permissiua Num. 6.*
7 *Voluntas dispositiua vnde probetur.*
8 *Prohibitus alienare non potest decedendo ab intestato facere, vt sui successores ab intestato venientes succedant in re alienanda.*
9 *Voluntas tacita non sufficit sed expressa.*
10 *Consensus vbi in re aliqua requiritur, requiritur expressus non tacitus.*
11 *Nominatio facta quæ intelligatur.*
12 *Expressum illud dicitur quod constat ex coniecturis.*
13 *Nominatio etiam dicitur fieri tacite.*
14 *Vere & proprie dicitur quis disponere, quando vere aliquid statuit.*
15 *Dispositio conditionalis debet vere & proprie impleri.*
16 *Dispositio præsumpta dicitur sufficere vt conditionali voluntati satisfactum sit.*
17 *Primi gradus successores ab intestato censentur vocati tunc, cum sunt habiles.*
18 *Filia insuccessibiles non censentur vocata à patre non condente testamentum.*
18 *Persona insuccessibilis non est in consideratione, sed remotiori locum relinquit.*
20 *Vnius inclusio est alterius exclusio.*
21 *Statutum vocans masculos excludit fœminas.*
22 *Pater satis nominatim exhæredare filiū dicitur, si dicit filium meum, præsertim si est vnicus.*
23 *Fideicommissum solis coniecturis constituitur.*

24 *Modus dicitur qui post dispositionem & actum perfectum impleri potest.*
25 *Conditio ante actum celebratum impleri debet.*
26 *Natura modi non impedit acquisitionem ab initio, sed non impleta hanc resoluit.*
27 *Modus & conditio in quibus & quatenus differant.*
28 *Resolutio ob modum facta operatur vt omnia ad pristinum statum vocentur.*
29 *Donatio sub modo facta, modo non impleto rursus resoluitur.*
30 *Moram commissam qualiter probetur in donatore, non interpellato.*
31 *Triplicatum præceptum operatur vt necessaria non sit interpellatio.*
32 *Interpellatio non requiritur, vbi modus facilis est implementi.*
33 *Donator quando in mora dicitur.*
34 *Verba, & non aliter, significant formam & dicuntur resolutiua actus & Num. 35. Sunt valde prægnantia & significant nil actum. Nu. 36. significant conditionem. Num. 37. Impetrans formam. Num. 38. & significant defectum consensus Num 39.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRIS D. Iulius Bouius Bononiensis titulo donationis inter viuos donauit Perillistri & R. Do. Carolo Archiepiscopo Brundusii permulta bona immobilia, his adiectis verbis. Cum lege pacto & conditione appositis & adiectis quod dictus R. D. donatarius & cessionatarius possit & debeat siue in vita, siue in vltima voluntate disponere de dictis bonis, reb. & iuribus, vt supra donatis & cessis ad fauorem vnius ex filiis alicuius ex fratribus ipsius R. Do. Caroli legitimis & naturalibus & ex legitimo matrimonio natis, arbitrio suo eligendo. Et casu quo nullus dictorum filiorum extaret, ad fauorem vnius ex dictis fratribus dicti donatarii. Quodque faceret fideicommissum super dictis bonis ad fauorem descendentium ex dicto eligendo & nominando.

Et paulo post adiecta sunt etiam alia hæc verba. Cum pactis tamẽ, modis, legibus & conditionibus infra scriptis, & non aliter nec alio modo & ita & taliter quod dicta donatio & alia prædicta censeantur & sint facta prout sic illam fecit & facit ipse Dom. Iulius cum modificationibus, limitationibus, conditionibus & legibus prædictis & non aliter, nec alio modo. Et infrascriptam dispositionẽ idem illustris D. Donans apposuit & appositam esse voluit & intelligi debere in qualibet parte dicti instrumenti & contractus donationis. Et ita & taliter, quod dicta donatio & alia prædicta censeantur & sint facta prout sic illam fecit & facit ipse Dom. Donans cum modificationibus, limitationibus, conditionibus ac legibus prædictis & non aliter.

Præsupponitur etiam in facto quod dictus Dom. Iulius Donator post annos tres à die dictæ donationis confecit testamentum, in quo hæredem instituit Do. Andream filium primogenitum dicti Do. Alexandri fratris sui, & patrui dicti R. D. Archiepiscopi donatarii tunc infantem, qui quidem D. Andreas creditur ille primogenitus fratris dicti donatarii ad cuius fauorem dictus D. Iulius donator voluit in dicta donatione dictum R. D. Archiepiscopum donatarium posse & debere disponere de dictis bonis donatis.

Præsupponitur etiam quod decessit dictus Reuerendissimus Dom. Archiepiscopus donatarius intestatus & nulla dispositione facta in vita, cuius mortis tempore extabat solus dictus D. Andreas filius dicti Do.
Alexandri licet mortuo dicto R. alios filios procrea-
uerit ipse D. Alexander. Prædicto R. D. Archiepisco-
po hæres ab intestato extitit dictus D. Alexander eius
frater qui dum vixit eius bona possedit.

Dubitari nunc contingit, an ex quo dictus R. Do.
Archiepiscopus in vita non disposuit de prædictis bo-
nis & etiam decessit intestatus, conditio illa posita in
dicta donatione defecerit, & ob id donatio pro non
facta habeatur atque ita sit nulla iuxta. l. necessario. D.
de periculo & commo. rei vend. & quæ tradit Iason in
l. pecuniam, nu. 10. vers. quinto principaliter nota. D.
si certum peta. Et si conditio defecit, an dicta bona
sint reuersa ad Dom. Iulium donatorem; & conse-
quenter dicatur iure perueniisse ad dictum Dom. An-
dream hæredem institutum ab ipso Dom. Iulio? Vel
dicendum sit, conditionem non defecisse & bona i-
psa remansisse in dominio dicti Reuerendissimi Dom.
Archiepiscopi donatarii, & consequenter iure perue-
nisse ad dictum Dominum Alexandrum eius fratrem
& hæredem ab intestato, & quod propterea pertine-
ant ad omnes filios ipsius Domini Alexandri æqua-
liter.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXII.



REspondendum esse existimo prædicta bona à Do.
Iulio donata Reuerendissimo Dom. Archiepisco-
po pertinere ad solum D. Andream filium primo-
genitum dicti D. Alexandri vel ex eo capite, quod
ipse Do. Archiepiscopus ab intestato defunctus
satis dicatur de ipsis bonis disposuisse, ea relinquendo ipsi Do.
Andreæ: vel ex secundo capite quod si disposuisse dici non pos-
sit modus, sub quo facta est donatio defecerit, & donatio, ac si
facta non fuisset, & consequenter bona sint reuersa ad ipsum
Dominum Iulium donatorem, qui suo in testamento hæredem
fecit dictum Dom. Andream. Et quidem quo ad primum caput,
dicimus, quod ille, qui moritur † intestatus dicitur de bonis 1
suis disposuisse. *l. conficiuntur in prin. ff. de iure codicillo. ibi, quoniam*
creditur paterfam. sponte sua his relinquere legitimam hæreditatem. Et
hoc responso adductus egregie scriptum reliquit *Baldus Nouellus*
in l. Cum filiofam. numero 4. de leg. 1. se aliquando hac de facti specie
respondisse. Testator instituerat vxorem hæredem & dixerat,
quod post mortem suam restitueret hæreditatem cuidam con-
sanguineo suo. Et quod prædicta vxor posset de ipsa hæreditate
ad libitum disponere vsque ad valorem mille. Decesserat hæc
vxor intestata. Dubitabatur, an hæredes ab intestato, qui suc-
cesserant ipsi mulieri possent consequi illa mille. Dixit Baldus,
se respondisse, hæredes illos potuisse consequi dictam summam,
quia illa vxor dicebatur satis disposuisse. Cum venientes ab in-
testato vocasse diceretur. Et Baldum Nouellũ secuti sunt multi,
nempe *Curtius iunior in auth. res, quæ. num. 24. C. communia de lega. &* 2
fideicom. & in cons. 4. nu. 4. qui respondit, quod concessa † em-
phyteusi & quibus dederit, debetur ipsa emphyteusis post ipsius
emphyteutæ mortem succedentibus ei ab intestato: Cum eis in-
testatus moriens dedisse dicatur. sic & *Socinus iunior in cons. 83. nu.*
7. lib. 4. consuluit emptorem bonorum feudalium, cum facul-
tatem de eis disponendi habeat satis dicitur disposuisse in eos,
qui sibi ab intestato successerant. Ita & *Craue. in cons. 176. in fine re-*
spondit, donatarium, † cui donata fuerant bona, vt de eis posset 3
disponere pro suo arbitrio, satis dici disposuisse, ea ab intestato
relinquens agnatis. Baldum quoque & Curtium iuniorem pro-
bauit idem *Craue. in cons. 70. num. 13.* sic etiam *Natta in consilio 216.*
num. 6. cum subsequentibus. lib. 1. respondit in casu simili illi Curtii
iunioris *in dicto consilio quarto.* Et inquit, sic prius respondisse
Baldum in consilio 114. Quadam moniales libro 1. Ita pariter *Celsus Hu-*
go in consil. 90. in fine, & in cons. 97. nu. 4. respondit de eo, cui donata
fuerunt

fuerunt bona, pro se & quibus dedisset, & alienasset. Confert etiam quod docuit *Ias. in rub. ff. de liberis & posthu. nu. 15.* Cum dixit, se aliquando interrogatum respondisse, quod cum filia spuria fuisset legitimata, adiecta in ipsa legitimatione clausula hac: *Quod posset succedere patri ex testamento, vel ab intestato, dummodo de eius processerit voluntate.* Decesserat pater nullo condito testamento, nullaque facta declaratione inter viuos, quod vellet filiam sibi succedere ex testamento, vel ab intestato, vnde proximiores agnati prætēdebant se ea ratione debere admitti, quod pater nō declarasset, se velle filiam sibi succedere, sicuti declarare debebat. *l. centesimis. §. vlt. de verb. oblig. & l. si ita legatū. §. illi si volet. de leg. 1.* Verū dixit Iason, se contrariū respondisse, vt vere respondit *in cons. 202. col. 7. vers. Sexto bene facit. & vers. septimo li. 2.* ea ratione adductus
4 quod cū pater † intestatus decesserit, satis dicitur declarasse voluntatē suam, filiam sibi debere succedere ex *d. l. cōficiuntur in prin. ff. de iure codicillo:* & Iasonis traditionē & respōsum in specie probarunt *Alc. in d. rub. de liberis & posthu. n. 32. & Bolognetus, n. 58. & Natta in dicto cons. 216. n. 10.* Et prędictorum traditiones probaui & ego *in cons. 210. nu. 48. vers. septimo in specie & n. 49. & 50. & in comm. de præsumpt. li. 4. præsumpt. 27. n. 10.* Et prædictis nunc accedit *Vinc. Franc. in decis. 45. n. 2.* qui refert casum omnino similē illi, de quo respōderūt Baldus Nouell... & Curtius iunior & ibi in fine, affirmat, Consiliū illud Neapolitanū iudicasse secundū hanc opinionem. Et eiusdē opinionis refert etiā Herculanum & Marinū Frecciā. Idem affirmarunt *Marchabinnus in cons. 81. n. 10. & Hier. Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in septima parte, n. 6. ff. ad Trebellia.*

His constat R. D. Archiepiscopū satisfecisse voluntati D. Iulii donatoris, ex quo de dictis bonis sibi donatis disposuit.

Superest nunc, vt diluamus atq; confutemus nonnulla argumenta, quæ huic firmatæ sententiæ repugnare videntur.

Primo repugnare videtur quod docuit Bald. *in l. 1. nu. .... vers. venio ad secundum. C. de summa Trinit. & fide cath.* cū dixit, quod de-
5 cedens † ab intestato dicitur tacite testari. Et apertius idem *Bald.*
6 *in l. emancipata. in §. oppos. C. de collatio.* hanc † morientis ab intestato voluntatem non esse dispositiuam; sed permissiuam. Et Baldū secuti sunt *Alex. in cons. 44. in fine lib. 5. Iason in dicto cons. 202. colu. 7. vers. sexto bene facit in fine. lib. 2. & Zanchus præcitato in loco nu. 5.*

Verum respondetur aduertus Baldum sensisse alios supra cōmemoratos, qui dixerunt, hanc esse dispositionem, etsi aliqui eā
7 appellant tacitam, qua de re statim dicam. Et quod hæc dicatur
8 voluntas † dispositiua vel ex eo etiā probatur, quod si quis prohibitus † sit alienare, non poterit iste decedendo ab intestato efficere, vt sui illi successores ab intestato venientes habeāt rem illam, quia dicitur hæc alienatio. Ita scribunt *Bald. in l. si quis prioris. §. certum n. 1. C. de secundis nupt. Castr. in l. si ita quis. §. ea lege, num. 5. vers. sed cōtra ista de verb. obligat. Salicetus in l. ea lege col. 9. vers. aut persona non est specificata. C. de co. dict. ob causam, Imola in l. peto. §. fratre col. 1. de leg. 2. Curtius senior in cons. 46. sæpe resoluta, col. 11. vers. tertius casus. Socinus senior in cons. 25. col. 4. vers. quibus tamen non obstantibus lib. 2. & Crottus in l. filiusfam. §. diui. num. 107. de leg. 1.*

Secundo obiici posse videtur quod etiam si admittimus, prædictam voluntatem esse dispositiuam: attamen dicitur tacita, non autem expressa, sicuti tacitam eam appellant Baldus & alii
9 [illegible], quos congessi *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 27. numer. 12. & 13.* Quæ quidem voluntas † tacita non
10 sufficit, sed expressa requiritur, quemadmodum dicimus, quod quando in actu conficiendo requiritur consensus † alicuius, debet ille consensus esse expressus, non autem tacitus. Ita *Io. Andrea in cap. vlt. in fine de iudiciis in 6. Baldus in l. vlt. §. necessitate, col. pen. vers. ... an sufficiat præsentia partis. C. de bonis quæ liberis Aret. in l. 2. §. voluntatem. ff. soluto matr.* & comprobatur, quia donator iste voluit
11 ipsum donatarium nominare debere illum primogenitum Do. Alexandri. Nominatio † autem intelligitur facta, quando expressum quis suo ore aliquem appellat & nominat. *l. 2. ff. de liberis & posthum. & §. nominatim. instit. de exhæreda. liberorum.*

Respondetur primo quod in hoc casu sufficit voluntas & dispositio tacita, vt in specie respondent *Ias. in dicto cons. 202. colu. 7. in fine. vers. respondetur, in præsenti casu lib. 2. Curtius iunior in dicto cons. 4. nu. 7. & Socinus iunior in dicto cons. 83. nu. 8. lib. 4.*

12 Respondetur secundo quod imo dispositio hæc satis expressa dicitur, Cum expressum † illud dicatur, quod constat ex coniecturis & præsumptionibus. *l. licet Imperator de leg. 1. vbi Iason, nu. 8. & nu. 10. & alios in specie retuli in dicto cons. 210. nu. 15. lib. 3.* quibus accedunt alii, quos congessi *in commentariis de præsumptionibus. libr. 1. q. 45.* Et his constat nil vrgere responsum illud *Siluani in d. cons. 14.* cuius argumenta confutaui in *d. cons. 210. n. 69. vsque ad finem.* Non etiam obstat quod requiratur nominatio, quæ non nisi de expressa voce potest intelligi, quia respondetur, quod etiam nomina-
tio † dicitur fieri tacite, vt in casu *d. l. 2. ff. de liberis & posthum.* quan- 13
do pater vnicum filium habet, & eum exhæredat non expresso proprio nomine: sed filiū tantū sub nomine appellatiuo excludit, sicuti dicemus infra in responsione ad sextum argumentum.

Tertio vrgere videtur quod dispositio hæc requiritur pro forma & conditionaliter, sicuti significant verba illa. Et non aliter nec alio modo, vt tradūt *Bald. in auth. ingressi col. 3. C. de sacrosanct. eccles. Boerius in q. 243. n. 11. circa medium. Natta in cons. 372. nu. 5. lib. 2. & alios referam infra.*

Respondetur, quod etiam si admittimus esse hoc datū pro forma, & conditionem appositam esse: attamen sufficit hæc dispositio post mortem nullo condito testamento, sicque per vocationem hanc ab intestato. Ita *Iason in d. cons. 202. col. pen. vers. præterea & tertio,* quem secutus sum *in cons. 210. nu. 57. lib. 3.*

Quarto repugnare videtur quod in specie respondit *Bero. in cons. 84. in fine li. 2.* dū dixit quod licet intestatus moriens credatur relinquere venientib. ab intestato *d. l. conficiuntur:* attamen hoc est improprie & ficte. *l. si quis cum nullū. in prin. & d. l. cōficiuntur. & ibi glo.* & præter Beroū idem etiā affirmant multi, quos retuli *in cōment. de præsumptionib. li. 4. præsumpt. 26. n. 1. 2. & 3.* Nō ergo (inquit Bero.) dici potest hoc modo impleta dispositio cōditionalis donatoris, qui voluit dispositione inter viuos, vel in vltima volūtate induci
primogeniturā. Nā vere † & proprie (subiungit Bero) dicitur quis 14
disponere quādo vere aliquid statuit & facit in testamēto, aut in alia vltima volūtate. *§. pen. instit. quib. ex caus. manumitt. licet vel nō & §. disponat. in auth. de nuptiis.* Dispositio † n. cōditionalis debet ve- 15
re & proprie impleri. *l. si quis fundū. ff. de contrah. empt. l. qui hæredi & l. Mæuius. ff. de conditio. & demonstrat.* Resp. verā non esse opinionē eorū, qui dixerunt dispositionē illā ex *d. l. conficiuntur,* esse fictam, sicuti demōstraui *in d. præsumpt. 26. col. 1.* vbi singulis argumētis probantiū opinionē illā satisfeci, & *ibid. n. 10.* scripsi, hāc dispositionē
dici præsumptā, † quæ dicit sufficere, vt etiā volūtati cōditionali 16
dicatur satisfactū vt dixi sup. ex sentētia Ias. *in d. cons. 22. col. pen. vers. præterea & tertio li. 2.* Et secutus sum *in dicto cons. 210. nu. 57. lib. 3.*

Quinto obstare magis videtur quod D. Iulius donauit ea lege & pacto, vt ipse R. D. Archiepiscopus donatarius posset & deberet disponere de dictis bonis ad fauorē vnius ex filiis fratrū ipsius D. Archiepiscopi donatarii. Atqui nostro in casu, si secundū prædictā dispositionē dictæ cōficiuntur & de iure codicillorū volum. dicere donatariū disposuisse, vocando venientes ab intestato, opus est dicere vocasse D. Alex. fratrē suū, qui suæ mortis tempore tenebat primū locū: non aūt D. Andr. ipsius D. Alex. filiū, qui erat in secundo gradu. Et hoc quidē conuenit iuri cōmuni, quo sancitū est, quod hæc præsumpta vocatio facta à decedēte ab intestato intelligitur respectu eorū, qui tenēt primū gradū in successione ipsa, sicuti tradunt *gl. in l. non iustā. C. ad Treb. & ibi Bald. num. 8.* & alii multi, quos congessi *in d. præsumpt. 26. num. 18.*

Resp. quod tunc demū primi illi gradus † successores censeantur 17
ab intestato vocati non aūt alii secundi gradus, quando illi primi sunt habiles ad succedendū, sicq; quādo succedere possunt, sicut post alios declaraui *in d. præsumpt. 26. n. 17.* vbi retuli exemplū, quādo statutū excludit filias, quæ alioq. vna cū filiis ab intestato poterant succedere: vel quādo filię ipsę pacto & cōuentione effectæ
sunt insuccessibiles, quia tunc † illæ nō censeantur vocatæ à patre 18
decedente nullo cōdito testamento. Nā persona † insuccessibilis 19
nō est in cōsideratione: sed relinquit locū remotiori à se in gradu succedendi: quēadmodum videmus, quod si pater alioqui priore loco successurus effectus sit inhabilis ad succedendū, filius primū locū tenere dicitur, atq; ita succedit, vt satis manifestū est, & probatur *in §. cum aūt quæritur instit. de hæred. quæ ab intestato deferuntur.* Porro in casu hoc nostro D. Alex. frater dicti D. Archiepiscopi, qui primū locum & gradū tenebat in succedendo ipsi D. Archiepiscopo inhabilis erat ad succedendū in his bonis. Ergo D. Andr. eius filius dicitur vocatus ab ipso D. Archiepiscopo defuncto sine testamento. Quod autem D. Alex. esset inhabilis quo ad hæc bona vel ex eo clare cōstat, quod D. Iulius donator eum exclusit, ex quo voluit eligi vnum ex filiis D. Alexandri & ei relinqui hęc
bona. Est enim certa iuris regula, quod inclusio † vnius est 20

alterius exclusio. *l. Cum Prætor in prin. D. de iudiciis*, & copiose scribunt *Felinus in cap. non ne. col. 1. de præsumpt.* & egregie *Bart. in l. 2. §.*
21 *videndum, nume. secundo. D. ad Tertull.* qui dixit statutum † vocans masculos intelligi excludere fœminas. Et simile respondit *Parisius in cons. 20. nu. 41. & in cons. 23. num. 24. lib. 2.* Et hæc quidem exclusio dicitur specialiter facta, vt tradunt *Ripa in l. 1. nu. 161. D. de vulg. & pup. subst. Et Curtius iunior in cons. 159. nu. 10.* & comprobatur, quia ipse donator ita subiecit. *Et casu quo nullus dictorum filiorum extaret ad fauorem vnius ex dictis fratribus dicti donatarii.* Est ergo clarũ quod D. Alexander erat prohibitus à donatore succedere, existente D. Andrea eius filio.

Sexto dubitationem facere videbatur, quod dictus D. Iulius donator voluit dictum D. Archiepiscopum donatariũ eligere & nominare vnum ex filiis fratrum suorum, & ideo licet D. Alexander plures reliquisset filios, vnius facta non est à dicto donatario electio & nominatio, sed dispositio ipsa remanet caduca. Ita in specie tradit *Melchior Palaez in Tract. maioratuum. parte prima. q. 48. nu. 13.* Non ergo satisfactum fuit voluntati ipsius donatoris.

Respondetur, quod cum in facto præsupponatur, D. Alexandrum donatarii fratrem solummodo habuisse vnicum filium D. Andream tempore quo ipse donatarius decessit de eo facta electio & nominatio dicitur. Cum de alio intelligi nõ potest eius voluntas & dispositio. Ita dicimus, quod etsi pater tenetur instituere, vel nominatim exhæredare filium. *l. 1. D. de lib. & posthu. & §. nominatim. instit. de exhæred. liber.* attamen satis dicitur nominatim
22 † exhæredare, quando habens filium solum, dixit, filium meum exhæredo, vt tradunt clare *tex. in l. 2. D. de liberis & posthum. & in d. §. nominatim in fine. & ibi gl.* & doctores: & permultis similib. comprobat *Ias. in d. l. 2. col. 1. & 2.* & multo plura adducit *Tiraq. in cõmentariis de legibus connubialibus in glossa quinta, nu. 127. vsque ad 141.*

Septimo & vltimo repugnare videtur, quod D. Iulius donator voluit dictum Reue. D. Archiepiscopum post mortem suam constituere & relinquere debere fideicommissum in bonis istis donatis ad commodum & vtilitatem descendẽtium ab illo filio vnius ex fratribus eligendo ab ipso donatario. Quod quidem fideicommissum non apparet constitutum & ordinatum. Et si e-
23 nim fideicommissum † solis coniecturis & præsumptionibus constitui & relinqui potest: attamen coniecturæ ipsæ desumendæ sunt ex scriptura testamenti similisq; dispositionis, vt tradũt multi, quos congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 67. nu. 12. secundum nouam impressionem.*

Respondetur dictum D. Iulium donatorem sic manifeste disposuisse in illo donationis instrumento, *quod dictus R. D. Archiepiscopus donatarius faceret quo ad reliquos vltra primo nominandum per eũ iuxta prædicta, & sic quod ad prædicti nominandi posteros & successores quoscumq; fideicommissum de & super dictis bonis, reb. & iurib. donatis & cessis tam pro perpetua agnationis & descendentiæ dicti olim D. Alexandri quam bonorum in eadem agnatione & descendentia conseruatione. Et etiã eadem agnatione finita in alios prout eidem R. D. Io. Carolo Episcopo videbitur & placuerit &c.* His verbis constat, quale fideicõmissum voluit ipse donator constitui & relinqui. Eadem sub forma dicitur reliquisse ipsum donatarium, ex quo intestatus decedens censetur vocasse & grauasse dictum D. Andream prout vocare & grauare tenebatur. Et hæc quidem voluntas dicti D. Archiepiscopi donatarii colligitur ex donatione sic cũ suis qualitatib. acceptata, & quã moriens ab intestato non mutare, sed confirmare voluit. Nec repugnat, ꝙ saltẽ debuit declarare suũ illud arbitriũ quo ad posteros præter primũ illũ à se nominandũ: q: respondetur, hãc facultatẽ à donatore data donatario continere duo, nempe constituendi relinquendiq; fideicõmissum & suo arbitrio constituendũ relinquendũq; primo à se nominando. Hæc sane duo sunt, iuxta *tex. l. Celsus §. idẽ ait, D. de receptis arbitr.* vbi si arbiter pronuntiauit, me tibi dare intra Calẽdas, duo sunt præcepta, vnũ, me tibi dare, alterum, dare intra Calendas. & similia tradunt *Bald. in l. 1. n. 21. C. de his. quæ pœn. e nom. & Imola in l. 1. n. 14. D. de conditio. instit. & in l. si mihi & tibi. §. 1. n. 4. de l. 1. qui declarant & Emanuel Costa. in l. cũ tale. §. si arbitratum. amp. vlt. n. 10. D. de cõd. & dem.* Ita nostro in casu, licet donatarius non sit arbitratus & non nominauerit vnum ex posteris, remanet tamen fideicommissum secundum ordinẽ iuris communis, vt posteri succedant eo ordine, quo ab intestato successissent iuxta *gloss. l. Cum ita. §. fideicommisso. de leg. 2.* quã probant multi à me commemorati *in consilio 106. numer. 83. libr. 2.*

Secundum est caput, quod pertinet ad demonstrandum prædicta bona donata à D. Iulio dicto R. D. Archiepiscopo, pertinere ad dictũ D. Andream & hoc quidẽ vel ea ratione, quod si admittimus dictũ D. Archiepiscopũ nõ disposuisse de dictis bonis, modus & forma sub quib. illa donata fuerunt, dicuntur defecisse: & ob id perinde est ac si donata nõ fuissent: & bona dicuntur reuersa ad ipsum D. Iulium donatorem, vel ad eius hæredem, qui est dictus D. Andreas. Est enim certum donationem factam fuisse adiecto modo, vt scilicet posset & deberet ipse D. Archiepiscopus donatarius ea relinquere vni ex filiis fratrum suorum.
Hunc esse modum constat: quia modus † dicitur, qui post di- 24
spositionem & actum perfectum impleri potest. Cum è contra
conditio † debeat impleri antequam actus perficiatur. Ita scri- 25
bunt permulti, quos commemoraui *in cons. 131. nu. 2. 10. & 11. lib. 2.*
& in cons. 262. n. 7. li. 3. & in cõmentariis de præsumptionibus, libr. 4. præ-
sumpt. 175. nu. 10. Natura autem † modi est, quod licet non impe- 26
diat acquisitionẽ fieri ab initio, attamen illa resoluitur, modo nõ
impleto *l. libertas. §. hæc scriptura. ff. de manumiss. test. & tradunt Bart.*
& alii multi, quos retuli in dicto cons. 131. nu. 4. & in cons. 134. nu. 31. & 32.
lib. 2 & in dicta præsumpt. 175. nu. 11. & ibidem nu. 12. scripsi modum † 27
differre in eo à cõditione, quod modus nõ impedit, cõditio vero
impedit acquisitionem ab initio: Et ideo contractũ sub condi-
tione celebratum dici resolutum non eueniente ipsa cõditione.
l. necessario. §. 1. D. de periculo & commo. & l. pecuniam quam. D. si certum
peta. vbi Alex. n. 4. & Ias. num. & alios retuli prædictis in locis. Et hęc
quidẽ resolutio † facta ob modum non impletum operatur, vt 28
omnia ad pristinum suum statum reuertantur, sicuti in specie
constituit *Alex. Seuerus in l. 2. C. de condict. ob causam*, & idẽ apertius
donationis factæ sub modo statuerunt Impp. Valerianus & Gal-
lienus in *l. 1. C. de donatio. quæ sub modo vel cond. vel certo tempo. confici-*
untur, cuius verba hæc sunt: *si doceas (vt affirmas) nepti tua ea lege esse*
donatum à se, vt certa tibi alimenta præberet, vindicationem etiam in hoc
casu vtilem, eo quod legi illi obtemperare noluerit, impetrare potes id est a-
ctionem qua dominium pristinum tibi restituatur. Nam non solum condi-
tio quædam sibi in hoc casu id est in personam actio iure procedit verum et-
iam vindicationem quoq; diui principes in hoc casu dandam esse sanxerunt.
Hactenus Imperatores, qui donationem † sub modo factã, mo- 29
do non impleto, resolutam & extinctam esse voluerunt, conce-
dendo ipsi donatori condictionem, hoc est, actionem persona-
lem, qua petere possit donationem reuocari debere & consequẽ-
ter rem sibi restitui donatam, vel rei vindicationem, sicq; actio-
nem realem, qua petat, se declarari dominum rei donatæ, eãque
sibi restitui. Quæ sane rei vindicatio præsupponit dominiũ vti-
le esse apud donatorem: directum vero apud donatarium ante
implementum modũ & propterea donator, modo ipso non im-
pleto recuperat ipsum dominium directum existẽs apud ipsum
donatarium, sicuti respondit *Bald. in cons. 112. Ad euidentiam est præ-*
mittendum, lib. 2. & in cons. 259. si sibi dedi lib. 3. & idem sensit *Franciscus*
Aretinus in l. 1. in fine de leg. 1. Et idem senserunt *Roma. in cons. 284. n. 2.*
vers. secũdo principaliter. Alex. in cons. 93. n. 5. vers. alio principali li. 2. Cor-
neus in cons. 202. n. 14. li. 1. Bertran. 259. Adhærendo li. 1. & cons. 151. Viso in-
strumento li. 2. in antiq. Ripa in lib. 3. responsorũ cap. 7. & cap. 15. n. 13. vers.
septimo decreta. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, &
Didacus in libr. 1. varia. resolutio. cap. 14. num. 4.
Nec repugnat, si dicatur, quod d. l. 1. C. de donatio. quæ sub modo,
procedit quãdo donatarius fuit in mora implendi modũ dona-
tioni adiectũ, quę sane mora causatur mediante interpellatione,
sicuti de implemento modi scripsi *in cons. 131. n. 6. lib. 2.* & in specie
donationis *Ripa in d. cap. 7. col. 1. vers. Non obstat. si dicatur.* Nã respon- 30
detur moram † satis dici commissam hoc in casu absq; interpel
latione aliqua quæ necessaria non fuit, ex quo nõ modo bis, sed
etiam ter (vt diximus supra) mandauerit ipse donator, bona à se
donata relinqui debere à donatario vni ex filiis fratrũ suorum,
& fideicommissum debere constitui. Hoc sane triplicatũ † præ- 31
ceptum operatur vt necessaria non sit interpellatio. Ita egregie
Soc. sen in cons. 135. n. 15. & 16. lib. 1. Rursus quando modus est facilis
implementi & est in potestate grauati implere, non requiritur
† interpellatio, sed statim quo fieri id potuit, & non fecit, in † 32
mora dicitur vt respondit *Bero. in cons. 31. n. 1. li. 3.* & ipse suo illo in 33
casu modum appellat conditionem. & melius *Parisius in cons. 19.*
n. 197. li. 2. qui n. 206. & 207. dixit quod quando præceptum testato-
ris est clarum, & testator processit vlterius dando ordinem non
requiritur alia interpellatio, vt grauatus incidat in morã. Idem
ergo

ergo dicendum est nostro in casu, in quo clara est donatoris voluntas & expressus est ordo tam præcisus ab eo datus. Præterea comprobantur prædicta ea ratione, quod donator triplicitate dixit, *se dictam donationem facere cum modificationibus, limitationibus & conditionib. ac legib. prædictis, & non aliter, nec alio modo.* Hæc po-
34 strema verba † *& non aliter &c.* significant formam, & ob id dicūtur resolutiua contractus. Ita *Bald. in cap. 1. §. vlt. ad finem, quæ fuit prima causa benef. amitten.* dum dixit, quod si vasallus vel emphyteuta vendit feudum, vel emphyteusim, saluo consensu domini, & non aliter, nec alio modo non perdit feudum: etiam si se-
35 cuta sit traditio: quia *illa verba:* † *& non aliter, nec alio modo,* sunt resolutiua contractus ipsius venditionis. Et Baldum secuti sunt. *Abbas & reliqui in cap. vlt. de feudis, Curtius senior in cons. 8. col. 2. vers. itē decidit Soc. senior in cons. 251. n. 4. li. 2. Rubeus in cons. 146. nu. 1. Ripa in cap. Cum. M. Ferrariensis, nu. 80. vers. secundo intellige de constitutio. & idem in lib. tertio responsorum, cap. 1. n. 3. secundum impressionem antiquam Lugdunensem,* qui in specie donationis duxit illam his adiectis verbis: *nec aliter nec alio modo,* factam resolutam dici si modus, vel cōditio apposita non fuit impleta. Et tanto magis hoc vult procedere Ripa, quando prædicta verba fuerunt duplicata, & triplicata, sicuti etiam *considerat Rola. in cons. 63. nu. 36. lib. 4.* Ita etiam in terminis donationis his verbis factæ, responderunt *Gozadinus in cons. 3. n. 23. & Io. Petrus Surdus in cons. 143. n. 43. lib. 1.* Huc pertinet q;
36 scribunt gloss. Baldus & reliqui *in l. si quidē. C de exceptio.* hæc verba † *Non aliter, nec alio modo,* esse valde præcisa, & multum prægnantia, & significare, nihil actum, si data forma vel modus non fuit obseruatus. & idem cum Baldo affirmant *Alex. in cons 3. nu.... lib. 1. & in cons. 111. in fine lib. 6. Decius in cons. 61. nu 2. & in cons. 281. nu. 4. Parisius in cons. 19. nu. 16. lib. 2. & Boerius. q. 243. nu. 11.* qui etiam refert
37 *Iasonem in cons. 86. nu. 16. lib. 3.* qui subiungit ex eodem Baldo *in auth. ingressi. col. 3. de sacrosanct. eccles.* verba hęc † *nō aliter, nec alio modo,* significare conditionem, quæ nisi impleatur præcise & in forma specifica, actus omnino corruit, & perinde est, ac si ab ipso initio confectus non fuisset. & idem cum Baldo scribunt *Boerius in dicta*
38 *q. 243. nu. 11. circa medium, Natta in cons. 372. nu. 5. lib. 2. & Hier. Gabriel in cons. 185. nu. 1. lib. 1.* Imo verba hæc, † *Nec aliter, nec alio modo,* impetrare quandam formam, scribunt *Bart. in l. de his. ff. de transactio & ibidem Ias. nu. 3. vers. & nota regulam, Ruinus in cons. 92. n. 15. li. 3. Boerius in dicta. q. 243. nu. 11. prope medium. Parisius in cons. 19. nu. 25. lib. 2. Riminaldus, iunior in cons. 21. nu. 9. lib. 1. Natta in dicto cons. 372. num. 5. & Rolandus in cons. 63. nu. 29. lib. 4. qui subiungit post Baldum in l. humanū, col. 2. C. de legibus, & Decium in cons. 528. in fine,* quod forma hac non obseruata actus ipse corruit & subiicit idem *Rola. ibid. n. 3. post Cepha-*
39 *lum in cons. 118. nu 14. li. 1. & in cons. 296. numer. 11. lib. 2.* verba † *Nec aliter, nec alio modo,* significare defectum consensus, si non est obseruatus ille modus & conditio. Si ergo admittimus R. D. Archiepiscopum donatariū actu aliquo inter viuos, vel in vltima voluntate disposuisse & declarasse futurum hæredem & fideicommissum non constituisse, sequitur necessario dicendum, donationem fuisse resolutam & perinde habendam esse ac si nullam omnino fecisset: & propterea bona hæc omnia dicuntur reuersa ad D. Andream hæredem dicti D. Iulii.

SVMMARIA.

1 *Filiam dotari ex aliquibus bonis non debere probatur.*
2 *Dispositio auth. res quæ. C. comm. de legat. locum non habet in contractibus.*
3 *est remedium subsidiarium. Num. 3.*
4 *Ex bonis fideicommissi filiæ dotandæ non sunt.*
5 *Prohibitio causa dotis iure valet.*
6 *Bona fideicommisso supposita alienari possunt, quando pater consumpsit ipsam legitimam.*
7 *Consumptionem bonorum asserens probare eam debet.*
8 *Accidentia non præsumuntur.*
9 *Heri dominus rei & hodie talis esse creditur, nisi contrarium probetur.*
10 *Pactum de succedendo ipso iure non probatur. Probatur contrarium. Num. 11.*
12 *Pactum de succedendo valet inter milites. Item inter duces, Marchiones & Comites, qui militum priuilegiis gaudent. Nu. 13.*
14 *Iuramento pactum de futura successione valet in propriis bonis.*
15 *Pactum non continere inofficiosam donationem, qualiter probetur.*
16 *Donatio inofficiosa reuocari non potest, si est facta ex causa onerosa. præsertim si donatarius fraudis particeps dicitur, vbi vsque ad legitimam reuocare licet. Num. 17.*
18 *Donatio facta ex causa onerosa vnde probetur.*
19 *Donationes mutuæ & reciprocæ non dicuntur ex causa lucratiua.*
20 *Donatio inofficiosa facta extraneo reuocatur solum vsque ad legitimam.*
21 *Fraus probari debet à filiis, non enim præsumitur.*
22 *Fraudis suspicio cessat, quia nemo scit quis prius decedat. Item quia donatio est remuneratoria. Nu. 23.*
24 *Donatio inofficiosa illa dicitur, quando pater vel donat bona omnia, vel saltem maiorem partem, ita vt detrahatur legitima.*

FACTI SPECIES.

Illustrissimus D. Sebastianus Ferrerius generalis Finantiarum Sabaudiæ, & inde status Mediolani, Cum vndecim haberet filios, hoc est, dominos Antoniū, Bessiū, Io. Andream, Bonifacium, Ioan. Stephanum, Augustinum & Iafredum masculos: nec non & dominas Margaritam, Catarinam, Dorotheam & Blancam, condidit testamentum, in quo hæredibus institutis filiis masculis & dotibus constitutis fœminis, & factis inter masculos substitutionibus alienationem bonorum à se relictorū prohibuit amplis verbis, Quod scilicet alienari quouis modo possent in toto, vel in parte, excepto casu permutationis vel alterius contractus æquiualentis.

Præsupponitur in facto, quod ex D. Besso ortus est D. Philibertus, & ex eo D. Bessus 2. ex quo natus est D. Franciscus Philibertus nunc Marchio Messerani. Ex D. Iafredo altero dicti D. testatoris filio natus est Do. Sebastianus, & ex eo Dom. Federicus Marchio Romagnani, qui decessit relictis solum tribus filiabus nunc viuentibus, hoc est, Olympia, Margarita & Isabella: ex quibus duæ, nempe, Olympia & Isabella innuptæ sunt.

Præsupponitur etiam in facto, quod cum anno 1577. conuentum fuisset inter Serenissimum Dom. Ducem Sabaudiæ & D. Bessum 2. Marchionem Messerani supra relatum, quod ipse Do. Bessus duceret in vxorem Ill. D. Beatricem filiam naturalem ipsius D. Ducis, sub pactis & conuentionibus in instrumento scriptis, inter alia conuentum ita fuit.

Sexto, si è conuenuto anche principalm. che auenendo il caso de Iddio non voglia che il sig. Marchese di Messerano venesse à morte senza figliuoli maschi legitimi & naturali in simil caso & non altrimente l' Illustrissimo & Ecc. sig. Don Amadeo di Sauoia figliuolo naturale di S. Alt. sopra nominato essendo mancato sui il primogenito suo figliuolo se ne hauerà debba succedere & in effetto succeda in tutti li beni stabili d' esso sig. Marchese di Messerano, tanto allodiali come feudali cioe, Ville, Castelli & giurisdittioni, possessioni & altri di qual si voglia sorte eccetto però quelli che si trouaranno sotto posti al fideicommisso dell' Illustre sig. Sebastiano Ferrero Generale delle Finanze di Francia come è nel suo testamento specificato & particolarm. nel Marchiesato & feudo di Messerano con ogni sua dependenza & raggione con le conditioni pero modi & reseruationi. In partem Prima che la sudetta successione del p. Illust. sig. Amadeo non habbia luogo quando il sud. signor Marchese di

Messerano venesse à morte senza figliuoli maschi legitimi & naturali, & in quel tempo si ritrouasse viuente il predetto signoro Federico Ferrero Marchese di Romagnano ò suoi figliuoli maschi legitimi & naturali, perche in tal caso sià conuenuto che succeda dict. sup. Marchese di Romagnano, & essendo morto, li suoi figliuoli maschi come sup. nelli sudetti sud. beni stabili del marchese di Messerano come sup. & morendo esso Marchese di Romagnano senza figliuoli legitimi & naturali, ò essi figliuoli senza figliuoli maschi come sup. in tal caso d. Illustrissimo signore Don Amadeo, & essendo morto, suoi figliuoli succedano nelli sudetti beni stabili che saran peruenuti del sig. Marchese di Messer. al p. sig. Marchese di Romagnano. mà anche succedino nelli proprii beni stabili tanto feudali, come allodiali d' esso sig. Marchese Romagnano eccetto pro quelli che si trouarāno sotto posti al fideicommisso del sud. fu sup. Sebastiano Ferrero generale delle Fenanze di Francia specificato nel suo vlt. testamento. Piu si è conuenuto che auenendo il caso della successione nella persona del p. Illustrissimo sig. Amadeo, non ritrouandosi in quel tempo hauer moglie, ò, hauendo moglie, il suo figliuolo debba prēder è sposare per sua legitima moglie vna delle figliuole d' esso sup. Marchese di Messerano se alc. ne hauerà da maridar, & debba portar perpetuam. l' arme & l' antique insegne vsate sin al giorno d' hoggi dal sud. sig. Marchese di Messerano ritenendo il nome della casa chiamandosi Don Amadeo (ò il nome del figliuolo comen sup.) di Sauoia Ferrero Fiesco. & anco adempirà prontam. la disposit. che per l' vlt. volontà sarà fatta da esso sig. Marchese & dar dote competente alle altre figliuole di dicto sup. Marchese di Romagnano, quando venisse il caso chel sud. sig. Don Amadeo ò suo figliuolo succedesse al dicto sig. Marchese di Romagnano purche respettiuam. non hauessero moglie, & potessero contraher matrim. secondo la disposit della ragione cano. Et le premesse cose sian sempre & si intend. saluo & reseruato il benepl. & assento di S. s. & della s. sede ap. & di S. M. Cat. come s. si è detto se sara di bisogno & non altrem. nè in altro modo. Quali conuentioni.

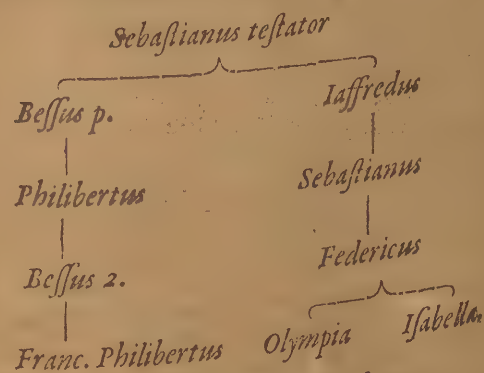
Deinde statim post dictum pactum & conuentionē D. Federicus Marchio Romagnani promisit & conuenit cum dicto D. Marchione his verbis:

Ad ogniuno sii manifesto conciosia che per il contratto rogato hoggi da me notaro & sectet. di S. Alc. sottosignato pocho auanti questo l' Ill. sig. Besso Ferrero Fiesco Marchese di Messerano, Conte di Lauagna, signor di Galeanii Candelo & Zumaglia, Cauagiero dell' ordine di S. Alt. habbi reseruato, che il molto Illust. sig. Federico Ferrero sig. di Casauallone Marchese di Romagnano Gran conser. di detta Relig. de santi Maurilio & Lazaro & etiam dio cauag. dell' ordine di S. Alt. gli debba succedere alli suoi bene feudali & giurisdittioni massime nel Marchesato di Messerano, caso che detto S. Marchese di Messerano venesse à morire senza figliuoli maschi legitimi & naturali. Perciò detto sig. Marchese di Romagnano volendo riconoscer tal amoreuolezza mostratagli dal sudetto S. Marchese di Messerano sin hora come all' hora, & al contrario nomina detto s. Marchese di Messerano presente & accetante & stipulante per se & suoi figliuoli maschi legitimi & naturali ò li loro figliuoli maschi legitimi & naturali alla successione de suoi feudi beni & giurisdittioni massime al Marchesato di Romagnano caso che detto S. Marchese di Romagnano ò suoi figliuoli maschi legitimi & naturali venessero à morire senza figliuoli maschi legitimi & naturali, & consente & gli dà possanza di procurare il beneplacito & la spedir. dalla M. Cat. Il cui beneplacito & consenso s. intenda nel principio, mezo, & fine del contratto reseruato lequali cose.

Præsupponitur etiam in facto, quod stantibus prædictis testamentis & conuentionibus, & morte dicti D. Federici Marchionis Romagnani sine filiis masculis, vt dictum est, prædictæ duæ eius filiæ nempe D. Olympia & D. Margarita prætendunt primum, quod & si locus esse possit fideicommisso testamento dicti D. Sebastiani Ferrerii testatoris, & conuentionibus supra relatis, quod tamen ipsæ filię debent ex dictis bonis dotari. Secūdo prætendunt dicta bona & cōuentiones initas inter dictos Dominos Marchiones Messerani & Romagnani esse nullas & inualidas: tamquam factas de hæreditate & successione, quæ pacto dari non possunt.

Tertio, contendunt prędictæ sorores non valere dictam promissionem, vtpote continentem donationem inofficiosam.

Quarto locum esse non posse dictæ promissioni donationiq; ob nullum secutum matrimonium inter dictum D. Marchionem Messerani, & D. Beatricem.



Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXIII.


E prima dubitatione, an scilicet dictæ D. Olym-
pia & Isabella dotari possint & debeāt ex prędictis
bonis fideicommissi, stantibus etiam dictis pactis
& conuentionibus, dicendum est dotari † mini- 1
me posse vel debere.
Primo admissis illis pactis & conuentionib. quas iure validas
infra demonstrabim⁹, res clara est, nēpe ex bonis p̄dictis possessis
à d. D. Marchione Romag. dotari non posse has eius filias. Cū di- 2
spositio † *auth. res quæ. C. cōmunia de lega.* locum non habeat in cō-
tractibus, quemadmodū scripsi *in cōm. de præsumpt. lib. 4. præsumpt.*
189. n 186. vbi hui⁹ opinionis retuli Tiraq. Petrā & Rotā Romanā.
Secundo admisso citra veri pręiudicium, quod inualidę essent
dictæ conuentiones & pacta, adhuc causa fideicommissi relicti à
dicto D. Sebastiano testatore alienari non possunt dicta bona, 3
causa dotandi has filias, quia remedium † dictæ *auth. res quæ. C. cō-*
munia de legatis & fideicom. est subsidiarium. Habet sane locum in
subsidium tantum, hoc est, quando fœminæ à testatore fideicō-
mittente aliunde dotari non possunt, sicuti scripsi *in d. præsumpt.*
189. n. 8. & 9. secundum nouam impressionem Taurinensem: vbi huius o-
pinionis retuli quamplures ita affirmantes. Porro has sorores
habere aliunde nempe ex bonis vt se dotent pro constanti in fa- 4
cto præsupponitur. Non est ergo quęrendū q̄ † ex bonis fideicō-
missi dotentur. vt scripsi *in dict. præsumpt. 189. nu. 22.* Tertio vel ex
eo cōprobantur prædicta, q̄ dictus testator non modo D. Iafre-
do filio reliquit legitimā sibi ratione naturali debitam: sed etiā
eum in sua contingenti portione hæredem instituit. & licet eum
grauа-

grauauerit onere fideicommissi: attamen habuit Trebellianicæ detractionem, ex quo sequitur, quod cũ ipse testator prohibuerit quouis modo bonorum suorum alienationem, excepta cau-
5 sa permutationis, dicendum est, expressam & specificam satis dici prohibitionem etiam causa dotis, † quæ quidem prohibitio iure valet, & consequenter alienari ea de causa non possunt hæc
6 bona fideicommissi, sicuti scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.4.præsum.189.n.118.* dum dixi, alienari † posse, quando ipsius filiæ pater consumpsit ipsam legitimam & Trebellianicã: ergo secus à contrario, quando eam non cõsumpsit, quemadmodum non dicitur consumpsisse dictum Dn.Iafredum: & consumptio-
7 nem † asserens probare debet. Cum sit accidens, † quod non
8 præsumitur, vt scripsi *in dictis commentariis de præsumptionibus, lib.6.*
9 *præsum.37.n.3.* Et quia is, qui heri erat † dominus rei, pręsumitur & hodie dominus, nisi de alienatione & amissione cõstet, vt post glossam, Baldum, & alios scripsi *in præcitatis comment.lib.6.præsum. 62.nu.1.& 2.*

Quoad secundam dubitationem, an pacta & conuentiones initæ inter D.Marchionem Messeram, & D. Marchionem Romagn. super mutua eorum in bonis illis successione sint validæ,
10 dicendum est iure valere.

Nam & si pactum † de succedendo iure improbatur. *l. stipulatio hoc modo concepta, de verb.oblig. l.ex eo.C.de inut.stipul.& l.hæredi-*
11 *tas, C.de pactis conuent.* scribunt omnes *in l.pactum, quod dotali. C.de*
12 *pact.* attamen pactum † hoc multis de causis & rationibus valet.

Primo pactum † de succedendo valet inter milites. *l.licet.C.de pact.* & tradunt Decius & alij, quos retuli & probaui *in cons.151.lib. 1.* quod responsum reddidi triginta ab hinc annis pro serenis.D. Duce Sabaudiæ, & ibidem *nu.153.* commemoraui Decium *in cons. 516.nu.3.& Zasium in cons.1.nu.36.lib.2.* qui in specie responderunt,
13 Duces, † Marchiones, & Comites, qui militum priuilegiis gaudent sic posse pacisci.

Secundo consistit hoc pactum in casu nostro in quo non fuit conuentum de tota hæreditate, sed de bonis quibusdam feudalibus, & aliis fideicommisso suppositis, quo in casu ita pacisci licet, sicuti quamplurium auctoritate respondi *in d.cons.1.nu.150.lib. 1.* & accedunt nunc Tessaurus *in decis.225.nu.11.*

Tertio, comprobatur ex eo, quod adhibitũ fuit iuramentum
14 quo † pactũ de futura successione in propriis bonis valet, sicuti sic fuisse iudicatum ab excel. Taurinensi senatu coram seren. D. Duce testatur Tessaurus *in d.decis.225.n.7.* iunctis his, quę dixerat paulo s̃, *nu.6.vers.aut vero sumus,* vbi refert, sic procedere decisionem Osaschi *in decis.100.*

Quoad tertiam dubitationem paucis dicẽdum est hoc pactũ,
15 quo D.Marchio Romagn. donasse dicitur, D.Marchioni Messe-
16 rani bona prædicta, non continere † donationem inofficiosam,

Primo, quia donatio † tanquam inofficiosa reuocari non potest, quando facta est ex causa onerosa, sicuti scribunt *Cyn. in l. 2. C.si quid in frau.patro. Bal.in l.1.n.14.C.de inoff.don.& ibid. Saly.q.8.Soc. sen.in cons.108.nu.11.lib.1. Picus in l.post contractum, nu.13.& 16.ff.de don. Rubeus in l.Titia, §.Imperator, nu.30.de lega.2.& Iul.Clar.in §. donatio.q.*
17 *vlt.vers.& hæc quidem conclusio,* qui tamen dixit, quod quando apparet donatarium † fuisse fraudis participẽ reuocari potest donatio vsq; ad legitimam. Quæ quidẽ Iulij Clari declaratio casui nostro non cõuenit: tum quia nulla hic extat fraus D.Marchionis Messerani, tum etiam quia satis salua est legitima filiarum d.
18 D.Marchionis Romagnani. Porro donationem † hanc factam esse ex causa onerosa satis constat: cum D. Marchio Romagnani donauerit ipsi D. Marchioni Messerani in recompensationem donationis vice versa facta ab ipso D.Marchione Messerani ipsi
19 D.Marchioni Romagnani, sicuti testãtur manifesta donationis verba. & donationes † mutuas reciprocasque dici non ex causa lucratiua, sed onerosa affirmant. *Anch.in cons.101.col.2.& in cons.291. col.3.vers.non obstat,* quod, Castr.Ias.& reliqui *in l.si pater puellæ.C.de inof.testa.* & in specie magis mutui reciprociq; pacti de succedendo, quod sit ex causa onerosa scribunt gl.Alex.Ias.& reliqui *in l.*
20 *icti inter priuatos.C.de pact.*

Secundo accedit, quod donatio † inofficiosa facta extraneo reuocatur solum vsq; ad legitimã filiis debitam, quando re tantum, non aũt consilio, donatum est. *l.1.2.& 3.l.de inoffic.don.& tradunt Bar.in l.Titia.§.Imper.n.1.de leg.2.Rom.in cons.26.n.9.& in cõs. 95.Aret.in cons.47.n.3.Ias.in auth.vnde si parens, in fi.C.de inof testa.Cur. sen.in cons.1.col.vl.& in cons.seq.quod est Soc.sen.Picus in l.post contractũ, n.6.ff.de don.Paris.in cons.72.n.28.& in cons.73.n.26.lib.1.Soc. iun.in cons. 67.n.55.lib.2.Natta in cons.126.n.3.lib.1.Tiraq.in l.si vnquã, in verb.totũ, n.5.C.de reu.don.& Iul.Cl.in d.§.donat q.vlt.vers.aut vero quis non agit.* Atqui in casu hoc nostro donatio facta D.March.Messerani ẽtsi admitteremus esse inofficiosam re, non tñ aliquo modo dici põt inofficiosa cõsilio fraudeque. ergo in totũ reuocari non põt, sed solũ quo ad legitimã. Illa minor propositio, ꝙ sc.fraude facta nõ sit hæc donatio, vel ex eo probatur primo, ꝙ fraus † hæc nõ prę- 21
sumitur, sed probari debet à filiis, qui reuocare volũt ipsam donationem, vt in specie responderũt Aret. *in cons.47.n.3.& Soc.sen. in cons.108.n.11.vers.insuper videtur, lib.1.& sensit Soc.iu.in consil.67.n.56. lib.2.* Præterea & secundo cessat fraudis suspicio, quia constat donatum fuisse ob eam causam affectionis & amoris, quã ostendit ipse Dn.Marchio Messerani erga ipsum D. March. Romagnani donatorem, vt declarat Soc.sen. *in d.cons.108 n.12.* Rursus & tertio cessat suspicio fraudis † quia ipse D. Marchio Romagnani non 22
erat certus, quod prius esset accessurus q̃ ipse D. Marchio Mess. sicuti considerat Soc.sen. *in d.cons.108.n.12.vers. concurrit etiam quia dictus Iac.* Demũ quarto cessat † fraudis suspicio, quia est donatio 23
remuneratoria, vt in specie respondit Rom. *in d.cons.76.n.9.& in d.cons.95.* à quo non multũ dissentit Nat. *in d.cons.125.in fi.* Præterea dici non põt donatio hæc inofficiosa cõsilio sicq; fraude: ex quo apparet factã non fuisse ex proposito & data opera, vt fraudarẽtur filij, sicuti considerat Iul.Cl. *in d.§.donatio.q.vlt.vers.dicitur aũt.*

Tertio & vltimo dicimus fortius hanc donationẽ non etiã re tantum dici posse inofficiosam. Nã tunc dicitur † inofficiosa re, qñ pater vel donat bona omnia, vel maiorem partẽ, ita qđ salua esse non põt suis ipsis filiis legitima. Ita vno ore affirmant oẽs *in l.1.& 2.C.de inof.donat.& post alios clare Soc. iun.in d.cons.67.n.55.lib.2.* Atqui in casu nostro salua est legitima, & plusq̃ legitima, ex quo bona quædã feudalia & fideicõmissa supposita fuerunt donata. ergo dici non põt inoff.donatio. Quoad quartam & vltimã dubitationem, an donatio hæc dici debeat facta ex cã matrimonij, ꝙ pertractatum fuerat inter d.D.Marchionem Mess.& illust.D. Beatricem filiã naturalem seren.D.Ducis Sabaudiæ, ita ꝙ locus non sit nunc ipsi donationi ob non secutũ ipsum matrimonium atq; ita ob causæ defectũ iuxta *l.1.C.de don.quæ sub modo.* & quidem dicendum est, locum esse ipsi donationi. Cum vere donatio hæc facta non fuerit causa dicti matrimonij. Nam in duobus illis instrumentis tres leguntur initi contractus.

Primus est inter præfatum seren.D.Ducẽ Sabaudiæ, & illust. D.March.Messerani circa sponsalia, quo in contractu conuentũ fuit, ꝙ eorum filij contrahent matrimoniũ inter se: & ꝙ D.Dux dotis causa numerabit certã pecuniarũ quãtitatem, & alia inuicẽ peracta sunt. Hic contractus nihil penitus ad rẽ nostrã ptinet.

Secundus est cõtractus, qui in eodemmet primo instrumẽto fuit confectus inter prædictos Dom. Marchiones Messerani & Romagnani, & illust. D. Don Amadeũ filium naturalem d.ser. D.Ducis Sabaudiæ, quo quidẽ in contractu fuit conuentum, ꝙ decedente ipso D.March.Messerani sine filiis masculis, succederet in eius bonis d.D.Don Amadeus, exceptis tñ bonis suppositis fideicõmisso d.D.Seb.Ferrerij generalis Finantiarum, & pręsertim feudo Marchionatus Messerani. Quib. in bonis voluerũt succedere D.Marchionem Romag. quo decedẽte sine filiis masculis, succederet in ipso marchionatu, ac ẽt in aliis bonis D.Marchionis Romag. d.D.Don Amadeus. Quo casu successionis eueniente cõuenerunt, ꝙ ipse D.Don Amadeus, si tunc nõ haberet vxorẽ, duceret vnã ex filiabus D.Marchionis Messerani, si aliqua nubẽda extabit. Si vero ipse D.Don Amadeus esset vxoratus, ꝙ eius filius matrimoniũ contraheret cũ filia d. D. March. Messerani. Hic ẽt contractus nihil ad rem nostrã spectat: cum sit conuentio principaliter facta inter dictos D.Marchiones Messerani & Romagnani ex vna, & d.D.Amadeũ ex altera, & licet incidenter quodãmodo ob reseruatam successionẽ bonorum fideicommissi ad cõmodũ D. Marchionis Romagnani ipsemet Marchio interuenit in ipso cõtractu, & erga D.Don Amadeum promisit, quod vbi ipse D.Marchio Romagnani postq̃ successisset in feudo Messerani seu bonis dicti fideicõmissi, contigisset decedere sine filiis, succederet suis in bonis ipse D.Amadeus. Non tamen eo in contractu nihil conuentum fuit ad commodum D. Marchionis Messerani, vt scilicet decedente ipso D.Marchione Romagnani sine filiis masculis succederet suis in bonis dictus dominus Marchio Messerani. Et ideo in secũdo instrumento cele-

bratus fuit tertius contractus, de quo nunc agendum est.

Tertius itaque fuit contractus in secundo instrumento statim post dictum primum confectus, in quo dominus Marchio Romagnani eam ob causam, quod dominus Marchio Messerani in ea conuentione facta cum D. Don Amadeo reseruauerit ipsi domino Marchioni Romagnani facultatem succedendi in dictis bonis fideicommissi, ipse pariter dominus Marchio Romagnani volens recognoscere amorem & affectionem sibi ostensam ab ipso domino Marchione Messerani, cum ex tunc nominauit ad successionem feudorum & bonorum suorum, præsertim feudi Romagnani. Hic itaque contractus, de quo nunc est contentio, non fuit confectus causa alicuius matrimonij contrahendi inter dominum Marchionem Messerani, & dominam Beatricem, vel inter D. Don Amadeum, vel vnum ex filiis suis vna cum aliqua ex filiabus dicti domini Marchionis Messerani, sed vere confectus est contractus iste ob eam reseruationem facultatis succedendi factam ab ipso domino Marchione Messerani erga ipsum dominũ Marchionem Romagnani: atq; ita fuit conuentio mutua & reciproca inter dictos Marchiones. Et cum existimem hoc carere probabili dubitatione, plura non scribo.

S V M M A R I A.

1 *Differentiam inter descendentes constitutam à testatore qualiter probetur, & quid inde.*
2 *In dubio mentione domus & linea intelligi debet hæredis.*
3 *Vocatio restricta ad lineam & domus quibus verbis probetur.*
4 *Donator sibi ipse contrarius vel repugnans esse non debet.*
5 *Vocatio in diuersis lineis, facta, cui annuatur.*
6 *Verba impropriè sumi possunt, quando carent effectu in propria significatione.*
7 *Clausula generalis non refertur ad ea, de quibus facta est specialis prouisio.*
8 *Linea & domus effectiue vel contentiue intelligatur, exponitur.*
9 *Vocatio masculorum & exclusio fœminarum arguit conseruationem familiæ.*
10 *Linea in dispositione fauorabili non effectiue, sed contentiue intelligitur.*
11 *Linea in odiosis de effectiua, sicq; propria intelligitur.*
12 *Inter vnum & alterum sermonem longa est differentia.*
13 *Initium sumendum ab ipsa domo, à qua linea prouenit.*
14 *Agnatio propriè non habet lineam.*
15 *Domus nomen alicubi pro agnatione & familia sumitur.*
16 *Dubia voluntas & dispositio alicuius vnde metiatur.*
17 *Testatoris mens dubia declaratur ex his quæ alio testamento disposuit.*
18 *Auus æque dilexisse præsumitur nepotes ac eorum patres.*
19 *Pater æque diligere præsumitur filios.*
20 *Mens & voluntas constituendi primogenituram vnde colligatur.*
21 *Testator præsumitur voluisse constituere primogenituram, si vocauit primogenitos masculos.*
22 *Ad successionem primogenituræ admittuntur primum masculi, deinde fit transitus ad transuersales.*
23 *Exemplato scripto à notario non rogato de originali an fides habeatur.*
24 *Exemplatis instrumentis non adhibetur fides, si non constat de originali. Hæc regula non habet locum, si facultas datur exemplandi à rege. num. 25. Hanc facultatem etiam iudex inferior dare potest. num. 26.*
27 *Exemplo sumpto ex authentico in actis producto fides datur.*
28 *Exemplatio consensu partium facta fidem meretur. Item si leuatum constat antiquo tempore. nu. 29.*
30 *Tempus in materia exemplificationis metitur triginta annis.*
31 *Exemplo registrato & in actis relato de verbo ad verbum fides conceditur.*
32 *Exemplum fidem facit quando plura exempla apparent. Item si super aliquo exemplo fuit iudicatum. nu. 33.*
34 *Exemplum fidem habet, nisi aduersarius opponat aliquid contra.*
35 *Exemplo creditur, quando alia concurrunt adminicula.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISSIMVS & reuerendissimus dominus Bonifacius Ferrerius Cardinalis anno 1535. donauit domino Philiberto filio Dom. Sebastiani filij D. Lafredi ipsius Dom. Cardinalis fratris prædia sita in oppido Vimauini, his verbis:

Cõstitutus illustrissimus & reuerẽdissimus in Christo pater D. D. Bonifacius Ferrerij, &c. Dedit, donauit,
&c. illustri D. Philiberto Ferrerio filio primogenito illustris D. Sebastiani Ferrerij domini Casalisualoni filij illustris domini Lafredi Ferrerij olim Præsidis Mediolani prędicti reuerendissimi domini Cardinalis donatoris fratris Germani licet absenti me Not. S. B. tenemẽti vnum domus, terrarum, pratorum, & aliarum
possessionum sitarum in diœcesi Taurinens. loco nominato Vimauin. Reseruans tamen ipse donator in &
super dictis tenemento bonis rebus iuribusque & actionibus supra donatis eidem illustrissimo dom. Philiberto eius nepoti vsumfructum eius vita naturali tunc
durante, & non aliter, nec alio modo reseruando equidem idem reuerendissimus dominus Cardinalis donator, ac etiam per expressum reseruat quod decedente dicto illustrissimo Domino Philiberto donatario primogenito dicti illustrissimi domini Sebastiani Ferrerij dominique Casalisualoni sine filiis legitimis & naturalibus masculis, tunc & eo casu possit ipse reuerendissimus dominus donator de præmissis tenemento bonis, rebus, iuribus actionibusque & rationibus vt supra donatis in alium disponere, prout præsentis publici instrumenti tenore eodem casu adueniente quam decedente prædicto illustrissimo domino Philiberto sine filiis legitimis & naturalibus masculis
disponet, & eadem suprascripta donatione inter viuos & modo præmisso dat, donat, transfert & remittit prædictus reuerendissimus Cardinalis donator primo alio filio tunc sequenti dictum dominum Philibertum filio præscripti illustrissimi domini Sebastiani Ferrerij:
si vero idem Dominus Philibertus ab humanis migraret habens filios legitimos & naturales, tunc & eo
casu voluit & vult, quod primogenitus masculus eiusdem domini Philiberti succedat tantummodo in dictis tenemento bonis, rebus, iuribus, rationibus, & actionibus, vt supra donatis, & sic successiue de primogenito ad primogenitum masculinum voluit & vult.
Idem reuerendissimus dominus Cardinalis dictum tenementum, dictaque bona, iura, actiones & rationes transire habeant, ita quod deficiente filio primogenito sine filiis legitimis & naturalibus masculis, secundus genitus succedat, & successiue decedente eodem modo secundus genitus masculus, tertiusgenitus succedat, & sic gradatim vsque ad vltimum masculorum filiorum ipsius illustrissimi domini Sebastiani Ferrerij
& consequenter dicti domini Philiberti ac aliorum vsq; in infinitum eiusdem lineæ masculinæ. Deficiente autem linea masculina domus prædicta de Ferreriis, tunc & eo casu voluit & vult idem reuerendissimus D.
Cardinalis donator, quod dictum tenementum bonaque iura, actiones & rationes, sic vt supra donatas transire habeant, ac omni iure pertineant ad
primogenitum proximiorem ex linea masculina eiusdem domus illustrissimi domini Sebastiani Ferrerij. Et
deficiente in omnibus & per omnia tota linea masculina dictæ domus de Ferreriis, tunc & eo casu voluit & vult

& vult idem reuerendissimus dominus Cardinalis donator dictum tenementum, ac omnia bona, res & iura præscripta & vt supra donata transeant & transire habeant, ac pleno iure pertineant ad primogenitum proximiorem procedentem & prouenientem ex propinquiori linea fœminina domus prędicti illustrissimi domini Sebastiani, cum tamen hac lege & pacto adiectis, quod dictus primogenitus, qui ex forma donationis huiusmodi in dicto tenemento, suisque iuribus, actionibus, & rationibus, succedat seu succedere habeat, ac per quem teneantur ac possideantur quauis pro causa quantumcunque vrgentissima necessaria & opportuna, non possit nec valeat vllo vnquam tempore alienare, donare, cedere, aut de ipsis tenemento bonis, rebus, iuribus, actionibusque & rationibus supra designatis, & donatis aliquo modo disponere, seu vendi, donari, alienari, aut disponi facere, & in euentu venditionis, donationis, vel dispositionis huiusmodi ipso facto voluit & vult idem reuerendissimus dominus, quod præmissa omnia & singula deuoluantur, & deuoluta intelligantur, ac pleno iure pertineant monasterio sancti Sebastiani de Bugella Vercellen. diœcef. & pariformiter deficientibus omnibus & singulis de dicta domo de Ferreriis, tam ex linea masculina quam fœminina voluit & vult idem reuerēdissimus dominus Cardinalis, quod dictum tenementum cum omnibus & singulis aliis adhærentibus deuoluantur, & pleno iure pertineant dicto monasterio sancti Sebastiani de Bugella, quibus casibus, &c.

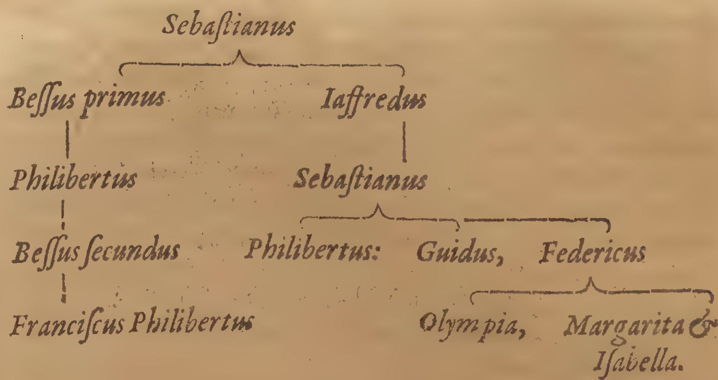
Præsupponitur in facto, dictum dominum Cardinalem donatorem habuisse inter alios duos fratres, hoc est dominum Iafredum, & dominum Bessum. Ex dicto domino Iafredo ortus est dominus Sebastianus, & ex dicto domino Sebastiano dictus dominus Philibertus donatarius, orti etiam sunt dominus Guidus, & dominus Federicus. Mortuis dictis domino Philiberto, & domino Guido sine filiis successit in dictis bonis donatis dominus Federicus, qui tandem decessit, relictis tribus filiabus tantum, nempe domina Olympia, Margarita & Isabella.

Ex dicto autem domino Besso ortus est dominus Philibertus, & ex eo dominus Bessus secundus, ex quo natus tandem est dominus Franciscus Philibertus nūc Messerani Marchio.

Præsupponitur etiam in facto, prædictum donationis instrumentum fuisse leuatum, atque ita exemplatum à quodam Lancea notario, qui non fuerat de originali rogatus, & ob id contendunt domini Marchionis aduersariæ nullam ei adhibendam esse fidem.

Dubitari nunc contingit primo, an ad successionem dictorum bonorum Vimanini admitti debeant dictæ dominæ Olympia, Margarita & Isabella, vel potius dictus dominus Franciscus Philibertus Marchio Messerani.

Secundo ambigitur, an prædicto instrumento leuato & exemplato à dicto Lancea notario adhibenda sit fides.



Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXIIII.

Gregiæ huius consultationis dubitatio in eo tota versatur, an verba illa, *transeant & transire debeant ac omni iure pertineant ad primogenitum proximiorem ex linea masculina eiusdem domus illustris domini Sebastiani Ferrerij. & deficiente in omnibus, & per omnia tota linea masculina dictæ domus de Ferreriis, &c.* an in quā hæc verba comprehendant etiam personam domini Francisci Philiberti? & quidem respondendum videbatur, non comprehendere.

Primo, quia dominus Cardinalis donator constituit differentiam inter descendentes à Iafredo, & domino Besso fratri- 1
bus suis, cum illis descendentibus à domino Besso donauerit bona Romæ existentia. Descendentibus vero domini Iafredi bona Vimanini. Et ideo, quando dixit; *Quod bona hæc Vimanini transeant ad primogenitum proximiorem ex linea masculina eiusdem domus domini Sebastiani, &c.* videtur intellexisse de primogenito descendente ab ipso domino Sebastiano, sicque de linea & domo incipiente ab ipso domino Sebastiano, iuxta responsa Bartoli *in consil. 56. lib. 2. Baldi in consil. 321. Testamento cauetur, lib. 1. & in consilio 331. in quæstione quæ vertitur, lib. 3. Anchar. in cons. 95. num. 7. Ruini in consilio 149. num. 6. in consil. 153. num. 11. & in consil. 205. nu. 3. lib. 2. Socini sen. in consil. 33. num. 12. lib. 3. Decij in cons. 379. num. 4. Parisij in cons. 74. nu. 32. lib. 3. Capicij in decis. 150. nu. 6. Crauet. in cons. 250. num. 34. & Cephali in cons. 313. num. 59.* quos sum & ego secutus *in cons. 233. nu. 18. lib. 3. & in comment. de præsumpt. lib. 4. præsum. 88. num. 11.*

Secundo accedit, quod etiam si non adessent prædicta verba, adhuc idem esset dicendum: Cum in dubio † mentione domus 2
& lineæ intelligi debeat de illa hæredis, vt scribunt Bart. *in l. peto. §. fratre, nu. 1. de leg. 2. Alex. in cons. 213. nu. 1. lib. 6. Parisius in cons. 1. nu. 60. lib. 3.* Hæc pro dominis sororibus D. Marchionis Messerani aduersariis adduci intelligo.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa & enucleata, contrarium verius visum est mihi, nempe dominū Franciscum Philibertum Marchionem esse vocatum à dicto D. Cardinali donatore.

Primo, quia in eo donationis instrumento, quod pro ipso D. Marchione fuit productum ita legitur, *Transeat & transire debeat ad primogenitum proximiorem ex linea masculina eiusdem domus de Ferreriis, &c.* Hic constat nullam factam esse mentionem domini Sebastiani, sed vocatum esse proximiorem ex linea masculina eiusdem domus de Ferreriis, atque ita lineæ & domus mentio facta est non restricte ad personam domini Sebastiani, sed absolute & simpliciter. & propterea intelligi debet de domo & linea complectente omnes ex ea agnatione & familia. Nec repugnat quod in alio huius donationis instrumento exemplato ita legatur, *Transeant ad primogenitum proximiorem ex linea masculina eiusdem domus domini Sebastiani Ferrerij, &c.* Quæ sane verba significare videntur, vocationem † esse restrictam ad lineam & do- 3
mum D. Sebastiani. Nam huic obiectioni statim abunde satisfactum esse intelligemus.

Secundo admisso, citra veri præiudicium, quod standum sit illi instrumento, in quo leguntur illa verba, *Ex linea masculina eiusdem domus D. Sebastiani, &c.* adhuc dicendum est, D. Marchionem esse vocatum. Nam prædictus D. Cardinalis donator vocauit primum D. Philibertum dicti Dn. Sebastiani filij Dn. Iafredi

primogenitum: eo vero decedente ſine filiis,vocauit eiuſdem
D.Sebaſtiani ſecundogenitum.Si autem Dn.Philibertus deceſ-
ſiſſet relictis filiis,vocauit donator ipſe ſecundogenitum. & de-
inde ita ſubiecit: *Et ſucceßiue decedente eodem modo ſecundogenito ma-
ſculo,tertiogenito ſuccedat.& ſic gradatim vſq; ad vltimum maſculorum
filiorum ipſius illuſtris D.Sebaſtiani Ferrerij,& conſequenter dicti D.Phi-
liberti ac aliorum vſq; in infinitũ eiuſdem lineæ maſculinæ, &c.* His con-
ſtat donatorem vocaſſe omnes maſculos deſcendentes à D. Se-
baſtiano Dn.Iafredi filio,atque ita finem vocationi deſcenden-
tium maſculorũ dicti D.Sebaſtiani hic poſuiſſe. Deinde ita ſub-
iecit, *Deficiente autem linea maſculina domus præfatæ de Ferreriis, tunc
& eo caſu voluit & vult idem reueren.D.Cardinalis donator,quod dictum
tenementũ bonaq; iura,actiones & rationes ſic vt ſupra donatas tranſeant
& tranſire habeant ac omni iure pertineant ad primogenitum proximio-
rem ex linea maſculina eiuſdem domus illuſtris D.Sebaſtiani Ferrerij, &c.*
His poſtremis verbis conſtat dictum donatorem vocaſſe alios
maſculos domus Ferreriæ,nempe alios deſcendentes à D.Seba-
ſtiano ſui ipſius D. Cardinalis patre, qui pariter Sebaſtianus ap-
pellabatur. Quod de eo ipſe Cardinalis intellexerit ea ratione
ſuadetur,quia alioqui donatio hæc cõtineret id, quod eſſet im-
poſſibile habere effectum,hoc eſt quod extinctis omnibus ipſis
deſcendentibus maſculis Dn.Sebaſtiani filij Dn.Iafredi,eoſdem
vocare voluerit,ſicuti in ſpecie rationem hanc conſiderat Cra-
uetta,quem referam in ſequenti argumento, & rurſus quia do-
nator ipſe quandam repugnantiam & correctionem ſuæ diſpo-
4 ſitionis feciſſet,quæ † admittenda non eſt vulgata *l. non ad ea. ff.
de cond.& demonſtr.* & ſcripſi copioſe *in commentariis de præſumptio-
nibus,lib.6.præſumpt.37.nu.9.*

Tertio admiſſo citra veri præiudicium,quod Dn.Cardinalis
teſtator in illis verbis,eiuſdem domus illuſtris D.Sebaſtiani, in-
tellexerit de Dn. Sebaſtiano filio D. Iafredi, adhuc idem dicen-
dum eſt,quod D.Marchio non ſit excluſus,ſed vocatus:quia di-
ctum nomen D.Sebaſtiani adiectum fuit vel ſcriptoris imperi-
tia:vel debere intelligi de linea & domo ſub qua & ipſe D.Seba-
ſtianus continetur, ſicque contentiue non autem effectiue. Et
hoc ea ratione, quam retuli in præcedenti argumento,nempe;
5 quia impoſſibile eſt,quod vocatio † habeat effectum in linea il-
la D.Sebaſtiani filij domini Iafredi iam extincta,ſicuti in ſpecie
hac ratione adductus reſpondit Crauet. *in conſ.656.num.5.& 6.lib.
4.* qui dixit, quod etſi appellatione lineæ in dubio intelligatur
de recta, non autem de tranſuerſali ; attamen quando diſpoſi-
tio locum habere non poteſt in linea ipſa recta,vtpote quod ea
finita & extincta, vocatio facta ſit de linea, intelligi debet de
6 tranſuerſali. Cum (inquit Crauetta) improprie † ſumi poſſint
verba,quando effectum habere non poſſunt in propria ſignifi-
catione,id quod multis ſimilibus comprobat ipſe Crauetta, &
præter Crauettam idem manifeſte reſpondit Ruinus *in conſ.149.
num.8.lib.2.* & accedit quod etiam ad rem prope reſpondit Ioan.
Petrus Surdus *in conſ.241.nu.28.verſic.item illa verba,lib.2.* cum dixit
hæc verba,propinquiore ex mea linea, non poſſe referri ad illos
propinquos, quibus iam ipſe teſtator prouide at, ſed ad alios.
7 Cum generalis † clauſula (inquit Surdus) non referatur ad ea,
de quibus facta eſt ſpecialis prouiſio. *l. vxorem. §. felicißimo, in fi. de
leg.3.& l. doli clauſula, de verborum obligat.& late Oſaſchus in deciſ.169.
numero 1.*

Quarto accedit,quod etiam ſi admittimus, rem eſſe dubiam,
8 an linea † & domus hic effectiue,vel contentiue intelligi debe-
at:adhuc dicendum eſt,in dubio debere intelligi cõtentiue. Eſt
enim certum nos hic verſari in diſpoſitione fauorabili.cum do-
natio hæc facta ſit pro conſeruatione agnationis & familiæ, vt
de fideicommiſſo teſtamentario ſcripſi *in commentariis de præſum-
ptionibus,lib.4.præſumpt.67.n.23.* iunctis his, quæ explicaui eo libro
9 *præſum.69.n.10.* dum dixi, vocationem † maſculorum & excluſio-
nem fœminarum arguere ſic diſponentem conſeruare voluiſſe
10 agnationem & familiam. Porro in diſpoſitione † fauorabili in
dubio linea intelligitur, non quidem effectiue, ſub qua conti-
nentur ſolum deſcendentes à D.Sebaſtiano:ſed contentiue, hoc
eſt de linea generali totius domus incipiente à D.Seb. Ferrerio
primo, qui fuit pater dicti D.Cardinalis donatoris. Ita poſt alios
ſcripſi *in conſ.233.num.19.lib.3. & in commentariis de præſumptionibus,*
11 *lib.4.præſumpt.88.num.11.verſ.in dubio,* dum dixi in odioſis † lineam
in dubio intelligi de effectiua, ſicque de propria, ergo in fauo-
rabilibus debet intelligi contentiua & impropria, vtputa quæ vt

amplior plures comprehendit, & manifeſte Comen. *in conſ.2.col.
1.verſ.ſed ſi teſtator. Cephalus in conſ.313.num.61.lib.3.& Simon de Pratis
in tract. de interpretatione vltimarum voluntatum, lib.3. interpretatione
tertia,dubitatione prima,ſolutione vndecima,n.43.verſ.adeo,quod in ma-
teria fauorabili.*

Quinto comprobantur prædicta ex eo, quod dominus Car-
dinalis donator ita dixit, *Tranſeant & tranſire habeant ac omni iure
pertineant ad primogenitum proximiorem ex linea maſculina domus illu-
ſtris domini Sebaſtiani Ferrerij, &c.* Dixit donator ex linea maſculi-
na domus. Non autem dixit, ex linea domini Sebaſtiani, cum in-
ter † vnum & alterum ſermonem longa ſit differentia. Nam 12
quando dicitur ex linea Sempronij, intelligi facile poteſt, quod
linea incipiat ab ipſo Sempronio, qui caput ipſius lineæ ſit. & (vt
dixi ſupra) dicitur linea effectiue. Quando vero dicitur ex linea
domus Sempronij, neceſſe eſt dicere, ſumendum † eſſe initium 13
ab ipſa domo, à qua linea prouenit. Et propterea omnes qui ſunt
ex ipſa domo, dicuntur ex ipſa linea domus, quæ non habet ini-
tium ab ipſo Sempronio ſed ab aliis ſuis anteceſſoribus, quem-
admodum ſi ita dicatur, ex familia vel ex agnatione Sempronij.
Non enim hæc verba ſignificant Sempronium eſſe caput & ini-
tium ipſius familiæ & agnationis, ſed contineri inter ipſos de a-
gnatione & familia. Ita in ſpecie reſpondit Salyc. inter conſilia
Ancharani *in conſ.95.incipit, In quæſtione, quæ vertitur.col.vlt.verſ.nec
huic obſtat.* Ibi. *Ideo dixit ex linea patris, non autem dixit, ex linea agna-
tionis.* Ea ratione vſus eſt Salycetus, quia agnatio † proprie non 14
habet lineam, ſed latiſſime comprehendit omnes. Idem ergo eſt
dicendum in caſu noſtro, cum hic † domus nomen pro agna- 15
tione & familia ſumatur, vt copioſe ſcripſi *in commentariis de præ-
ſumptionibus,lib.4.præſumpt.88.nu.12. & in terminis noſtris ſic reſpondit
Corn.in conſ.113.n.2.lib.4.*

Sexto ſuffragatur, quod dubia voluntas † & diſpoſitio alicu- 16
ius, quo ad aliquam qualitatem declaratur, & interpretatur ex
his, quæ idem ſimili in actu & diſpoſitione fecit, ſicuti dicimus
teſtatoris † mentem & voluntatem dubiam declarari ex his quæ 17
alio teſtamento diſpoſuit, vt ſcribunt multi, quos cõgeſſi *in com.
de præſumptionibus, lib.4. præſumpt.176. in fin.* Porro in caſu hoc no-
ſtro conſtat Dn.Cardinalem donatorem in alia ſimili donatio-
ne, quam de domibus ſeu pallatiis Romæ ſitis fecit vocaſſe Dn.
Beſſum ſecundum, pronepotem ex altero D.Beſſo primo ipſius
D.Cardinalis donatoris fratre, & eo Dn.Beſſo primogenito de-
cedente ſine filiis, vocauit ſecundogenitum, & ſic ſucceſſiue o-
mnes maſculos. Deinde ita dixit, *Deficiente vero linea maſculina do-
mus præfata* (intelligit hic de linea dicti D.Beſſi ſecundi) *de Ferre-
riis, ſupraſcriptæ tres domus tranſeant & tranſire debeant ad primogeni-
tum proximiorem prouenientem ex linea maſculina eiuſdem domus de Fer-
reriis, &c.* Hic conſtat D.Cardinalem poſt maſculos deſcenden-
tes à D.Beſſo vocaſſe alios maſculos deſcendentes à Dn. Iafredo
altero eius fratre. Eſt ergo idem dicendum in caſu noſtro, quod
poſt maſculos deſcendẽtes à D.Sebaſtiano, ſeu à D. Iafredo fra-
tre voluerit vocare maſculos deſcendentes à dicto D. Beſſo pri-
mo eius fratre.

Septimo accedit, quod dictus D.Cardinalis non minus, imo
magis dilexit D.Beſſum ſecundum, quam D.Philibertum: tum
quia erant æque ſibi ſanguine coniuncti, nempe pronepotes ex
fratribus: tum etiam quia donatio ab ipſo D.Cardinali facta di-
cto D.Beſſo maioris erat valoris. & ſicuti ipſe D.Cardinalis æque
dilexit dictos dom.Beſſum & Philibertum, ſic etiam æque dile-
xiſſe † præſumitur eorum deſcendentes, iuxta ea, quæ tradunt 18
permulti, quos cõgeſſi *in com.de præſum.lib.4.præſum.16.n.8.* & hinc
ſequitur, præſumendam aliam eſſe, quod voluerit ipſe Dn.Car-
dinalis ſeruare inter dictos omnes hinc & inde deſcendentes æ-
qualitatẽ ſicuti de patre † æque diligente filios, quod inter eos 19
voluerit ſeruare æqualitatem probat. *l. vt liberis. C. de collat. vbi Do-
ctores. & latiſſime diſſerit Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in 1. par. nu.
44. ff. ad Trebel.* alioqui nõ diceretur, eos æque dilexiſſe. Niſi ergo
dicamus, in donatione à Dn.Cardinali facta D. Philiberto poſt
deſcendentes maſculos D. Sebaſtiani vocatos eſſe deſcendentes
à D.Beſſo, ſequeretur magna hæc inæqualitas, quod ſcilicet de-
ſcendentes D.Beſſi non eſſent vocati in ea donatione D. Phili-
berto facta, & tamen maſculi deſcendentes à D. Sebaſtiano ad-
mitterentur ad donationem factam Dn. Beſſo, deficientibus o-
mnibus ipſius D.Beſſi maſculis, id quod dicendum non eſt.

Octauo & vltimo huc etiã facit, quod ſatis clara & manifeſta
appare-

20 apparet mens † & voluntas D. Cardinalis constituendi primo-
genituram, ex quo semper vocauit primogenitos masculos, vt
respondi *in cons. 713. n. 1. lib. 8. post Lud. Molinam in lib. 1. de Hisp. primog.*
21 *c. 1. nu. 39.* cum dixi, testatorem † aliumve disponentem præsumi
voluisse constituere primogenituram, quando vocauit primo-
genitos masculos.

22 Porro ad primogenituræ † successionē admittuntur primum
omnes masculi descēdentes ab eo primogenito: deinde fit trāsi-
tus ad alios masculos eiusdē agnationis transuersalis, & demum
ad masculos descendentes ex fœminis, sicuti scribit Lud. Moli-
na *in lib. 3. de Hispan. primog. c. 5. n. 1. & 2.* Est ergo præsumendum D.
Cardinalem voluisse suam volūtatem & dispositionem esse iuri
cōformem iuxta *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb.* & copiose scri-
psi *in com. de præsum. lib. 4. præsum. vlt. vbi n....* dixi habere locū etiam
in dispositione inter viuos. Voluit sane Dn. Cardinalis primo-
geniturā transire ad omnes primogenitos descēdentes a D. Se-
bastiano, & eis extinctis ad descendentes à D. Besso.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum
vno verbo respondetur, imo illa verba, *ex linea masculina eiusdem
domus D. Sebastiani de Ferreriis, &c.* esse intelligenda cōtentiue: non
autem effectiue, rationibus & argumentis supra cōmemoratis.

Non etiam obstat secundum argumentum. quia ex iam dedu-
ctis satis apparet dissolutum. Et præterea, verius est, quod quan-
do testator disponit bona conseruari, vel prouenire debere in
familia intelligitur de propria, non autem de illa hæredis, sicuti
post alios scripsi *in cons. 233. n. 7. lib. 3. & in commen. de præsump. lib. 4.
præsumpt. 88. n. 1.*

Secunda est dubitatio, an prædicto donationis instrumento
23 leuato † exemplatoq; à D. Lancea notario, qui de originali non
fuerat rogatus, adhibenda sit fides? Et quidem dicēdum est, cre-
dendum omnino esse. Etsi enim pro regula constitutum tradi-
24 tumq; est, exemplatis † instrumentis adhibendam non esse fi-
dem, si non constat de ipso originali, *auth. si quis in aliquo. C. de eden.*
& ibi tradunt Doctores.

Verum tamen in casu nostro multis rationibus & argumētis
respondendum est huic exemplo præstandam esse fidem.

Primo, quia auctoritate Regia data fuit facultas dicto Lanceæ
25 leuandi atq; exemplandi dictum instrumentū. Quo sane † casu
locum non habet prædicta regula & constitutio *d. auth. si quis in
aliquo,* vt in specie post Host. Butr. & Imo. tradunt Fel. *in c. vlt. n. 9.
de fide instr. Decius in c. quoniam contra, n. 51. vers. & ad hoc etiam, de pro-
bat. & secutus est Mascardus in tract. de probat. concl. 711. nu. 67.* qui eius-
dem opinionis refert Alex. & Anchar. qui tamen nullum hac de
26 re verbum faciunt. Imo (quod fortius est) solus † iudex inferior
concedere potest hanc facultatem *c. vlt. de fide instr. vbi Abbas & re-
liqui. Decius in auth. si quis in aliquo, n. 9. C. de eden. Bero. in cons. 92. nu. 26.
lib. 2. Did. in lib. pract. quæst. c. 21. n. 3. Rol. in cons. 69. n. 6. lib. 3. Burs. in cons.
370. n. 61. lib. 2.*

27 Secūdo accedit, quod hoc exemplum † fuit sumptum ex au-
thentico iam in actis Orbazani producto, quo fit, vt fides adhi-
beri debeat, vt in terminis affirmant Bal. *in d. auth. si quis in aliquo,
n. 5. quem secuti sunt Anchar. in cons. 41. nu. 2. Guido Pape q. 471. Felin. in c.
quoniam contra, n. 50. & ibid Decius n. 5. de probat. Afflict. in decis. 282. n. 6.
Iacobinus à S. Georgio in l. 2. ff. de fide instr. Purp. in d. auth. si quis in aliquo,
n. 34. & Didac. in d. lib. pract. quæst. c. 21. n. 6.*

28 Tertio suffragatur, quod tunc demum † exemplo adhibenda
est fides, quando consensu & approbatione partis aduersæ facta
est ipsa exemplatio, quemadmodum affirmant Alex. Ias. & Cur.
*iun. in d. auth. si quis in aliquo, col. 1. Fel. in c. vlt. n. 4. vers. regula autem, de
fide instr. Decius in d. auth. si quis in aliquo, n. 20. Ruinus in cons. 31. nu. 5. lib.
5. Purp. in d. auth. si quis in aliquo, n. 24 & ibidem Cagnolus n. 42. Craue.
in cons. 411. n. 9. vers. 20. respondeo. Mascardus in d. concl. 711. nu. 27. & 31. &
idem scribit Didacus in d. libro pract. quæst. c. 21. num. 5. vers. poterit tamen.*
Atqui olim D. Federicus Marchio Romagnani parte dictarum
dominarum Olympiæ, Margaritæ & Isabellę aduersariarum ap-
probauit consensitq; exemplationi huius instrumēti, sicuti no-
tarius ipse Lancea, qui exemplū desumpsit est attestatus in ipsius
instrumenti subscriptione, & quia etiam exemplum hoc fuit re-
pertum apud dictum D. Marchionem, & dictas eius filias. Ergo
huic exemplo adhibenda est fides.

Quarto confert, quod exēplo † fides præstatur, quando con- 29
stat antiquo iam tempore fuisse leuatum & sumptum, sicuti tra-
dunt Ias. *in d. auth. si quis in aliquo, nu. 5. & ibidem Decius nu. 24. & idem
Decius in c. dilecta, col. vlt. de confirm. vtili vel inutili, & in cons. 445. n. 68.
Cagnolus in d. auth. si quis in aliquo, n. 67. Crau. in cons. 411. n. 9. lib. 3. & in
tract. de antiq. temp. in prima particula tertiæ partis principalis, n. 17. Soc.
iun. in cons. 56. n. 22. lib. 2. & Didacus in lib. pract. quæst. c. 21. n. 6. vers. sed &
propter.* Porro in casu hoc nostro constat hoc instrumentū fuisse
exemplatum anno 1559. atq; ita iam supra triginta annos, quod
tempus † in hac materia antiquum dicitur, vt annotarunt Cra- 30
uet. qui supra *nu. 18. Didac. in d. c. 21. n. 6. vers. tertius casus.* Est ergo di-
cendum huic exemplo adhibendam esse fidem.

Quinto huc facit, quod exemplo † fides adhibetur, quando 31
fuit registratum & in actis relatum de verbo ad verbum, vt scri-
bunt Alex. *in d. auth. si quis in aliquo, col. 2. & ibidem Ias. in fallen. 6. De-
cius n. 25. Cagnolus n. 68. & Mascardus in d. conclus. 211. nu. 66.* qui eius-
dem opinionis referunt Felinum, Aquensem. Cum ergo in ca-
su hoc nostro constet hoc exemplum in actis & processu Orba-
zani fuisse registratum & de verbo ad verbū relatum, dicendum
est, ei adhibendam esse fidem.

Sexto ad rem facit, quod exemplum † fidem facit, quando 32
apparent plura exempla. Nam cum singula semiplene probent,
vt respondit Alex. *in cons. 101. n. 11. lib. 7.* quem secuti sunt Iason *in l.
admonendi, in prima lectura, nu. 84. ff. de iureiur. & Mascardus in d. tract.
de probat. concl. 712. n. 6.* dicendum est, quod simul iuncta plenam
faciant probationem.

Septimo ad rem pertinet, quod quando super † exemplo fuit 33
iudicatum & obseruatum, fides deinde semper ei præstanda est:
quemadmoodum responderunt Alex. *in d. cons. 101. n. 11. vers. fortifi-
cantur etiam prædicta lib. 7. Crauet. in cons. 158. nu. 1. & in cons. 411. nu. 15.
vers. sexto respondeo. Parisius in cons. 104. nu. 54. lib. 1. Mascardus in d. con-
clus. 711. num. 89.* Porro in casu nostro iam super hoc exemplo alias
fuisse iudicatum & obseruatum pro constanti in facto præsup-
ponitur.

Octauo confert, quod quando aduersarius non opponit, ex-
emplum † fidē facit, scribunt Fulg. *in l. procurator. C. de edend. De- 34
cius in d. auth. si quis in aliquo, n. 27. C. eo. & ibidem Purp. n. 32. & Cagno-
lus n. 70. Craue. in cons. 150. n. 2. vers. simile videmus,* qui similibus com-
probat. & Mascardus *in d. concl. 711. n. 79.* Porro cum constet nostro
in casu dictas dominas sorores aduersarias non opposuisse vali-
de contra dictum exemplum, ex quo iuramētum calumniæ iux-
ta decreta Ducalia non præstiterunt; sequitur dicendum, huic
exemplo adhibendam esse fidem.

Nono & vltimo accedit, quod exemplo † creditur, quando 35
alia concurrunt adminicula sicuti senserunt Alex. *in cons. 101. n. 11
lib. 7. & Crauetta in cons. 411. nu. 15.* Plura in casu nostro concurrere.
adminicula satis demonstratum est à præstantissimis causæ pa-
tronis. quæ referre superuacaneum esse existimaui.

Concludo itaque huic exemplo esse omnino adhibendam
fidem.

SVMMARIA.

1 *Adoptatus adhibita amplissima Ducis auctoritate in feudo succedere potest. & nu. 3.*
2 *Filij adoptiui in feudo antiquo regulariter non succedunt.*
4 *Adoptiui admittuntur ad feuda empta.*
5 *Fœminæ licet regulariter non succedant in feudo, succedunt tamen in causa onerosa.*
6 *Succeditur in feudo ab adoptiuo ob benemerita.*
7 *Adoptio facta amplissimis verbis, operatur vt admittatur quis in feudo.*
8 *Argumentamur à legitimatione ad adoptionem.*
9 *Princeps legitimare illegitimum potest, vt in feudo succedat.*
10 *Succedere in feudo est iuris positiui.*
11 *Princeps ob benemerita inhabilem reddere potest habilem.*
12 *Falsi suspicio probatur diuerso atramento, & recentioribus characteribus. Item ex diuersitate styli cancellariæ. nu. 13.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXV.



Vod responſum eſt à præſtantiſſimis Iurecõſultis
Vando, Viualdo, Pancirolo & reliquis, mihi quo-
que probatur, nempe perilluſtrem D. Laurũ Cæ-
1 ſarem ab auo materno adoptatum, † adhibita am-
pliſſ. ſereniſ. D. Ducis Sabaudiæ auctoritate poſſe
in feudo ſcarnafiſij ſuccedere. Etſi enim regulariter in feudo
2 antiquo conceſſo pro ſe & filiis maſculis, non ſuccedunt † filij
adoptiui. *c.1.§.adoptiuus, ſi de feu. ſit cont. inter dom. & vaſ.* & ibidem
ſcribunt omnes, & accedunt Alex. *in conſ.10.num.5.lib.5. Cur. iun. in
tract. feudorum, in 3.par.q.11.nu.33.* Veruntamen in caſu noſtro hic
adoptatus ſuccedere debet. Nam feudum hoc conceſſum appa-
ret titulo oneroſo, nempe emptionis tam illi Antonio de Põte,
qui eo anno 1395. vendidit, quam ipſis emptoribus, ſicuti habe-
tur in inueſtitura conceſſa dicto anno 1395. ex quo ſequitur, in
3 hoc feudo † ſuccedere poſſe adoptiuos, ſicuti reſpondit Alc. *in
reſp.190. incip. tranſeo in ſententiam, in fi. ſecundum impreſ. antiquam Lu-
4 gdun.* Dixit Alciat. adoptiuos † admitti ad feuda empta, quæ ob
id non dicuntur obtinere veram & propriam feudi naturam.
5 comprobatur ex eo, quod dicimus, fœminas † quæ regulariter
non ſuccedunt in feudo, admitti debere ad feudum ex cauſa o-
neroſa conceſſum, vt ſcribunt Bal. *in c. ſignificauit, in fi. de reſcr. Ro-
man. in conſ.367.n.12. Decius in conſ.269.n.4. & in conſ.424.n.14. Pariſ. in
conſ.4.nu.38.lib.1.* & communem teſtatur Clarus *in §. feudum, q.73.
6 verſ. ſed quid in feudo empto.* & in terminis, quando † feudum con-
ceditur ob benemerita. *Pariſ. in d. conſ.4.n.7. & Decia. in conſ.58.lib.2.*
7 Præterea adoptio † facta ampliſſimis verbis, & in ſpecie, vt poſſit
ſuccedere etiam in feudis, operatur vt admitti nũc debeat. cum
ſic permiſſum ſit Principi, qui feudum iam cõceſſerat. Ita in ter-
minis ſenſit Bal. *in d. §. adoptiuus, n.3. & ſecutus eſt Brunus in conſ.1.n.58.
& idem reſpondit Soc. ſen. inter conſilia eiuſdem Bruni in conſ.10.n.30.* idẽ
affirmarunt Cur. iun. *in conſ.138.n.6. verſ. cum igitur. & n.12. & Alc. in
8 reſp.188. aduertendum eſt, &c.* Et accedit quod argumentari † licet à
legitimatione ad adoptionem, vt arguunt Præpoſ. *in d. c.1.§. natu-
rales, ſi de feudo ſit cont. inter dom. & vaſ. Cur. iun. in d. conſ.138.n.12.* Por-
9 ro poteſt † Princeps legitimare illegitime natum, vt ſuccedat in
feudo in prẹiudicium agnatorum in inueſtitura vocatorũ: ſicuti
affirmarunt Iſernia, Afflict. Ruin. Dec. Brun. Soc. Cur. iun. Pariſ.
Boer. Rubeus, Alci. & Crauet. quos cõmemoraui & ſecutus ſum
in conſ.157.n.13. & 17.lib.2. & alios retuli *in conſ.266.nu.59.lib.3.* & ra-
10 tionem eſſe dixi *in d. conſ.157.n.11. & 12.* quia ſuccedere † in feudo
eſt iuris poſitiui, quod tolli poteſt à Principe: & quia agitur ſolũ
de tollenda ſpe agnatis, quæ facile tolli poteſt. Et accedit etiam,
11 quod Princeps ipſe † ſua auctoritate poteſt ob benemerita red-
dere habilem alias inhabilem ad feudi ſucceſſionem, vt fœmi-
nam, quam reddere poteſt idoneã ad feudi ſucceſſionem etiam
in præiudicium agnatorum. Ita ſane Dec. *in conſ.390. col pen. verſic.
quarto illa. Cur. iun. in tract. feudorum, in 3.par.q.1. & in conſ.1.nu.23.24.
Brun. in conſ.1.n.30. & in conſ.4. in fi. Pariſ. in conſ.4. nu.42. in conſ.16.n.
28.lib.1. Rolan. in conſ.3.n.117.lib.1. & Didac. in lib.3. var. reſol. c.6.n.3.* His
ſatis intelligimus, quod etiam ſi admittimus verã eſſe illam in-
ueſtituram anni 1395. adhuc perilluſtris Dn. Laurus Cæſar ado-
ptatus ſuccedere poteſt in hoc feudo. Cęterum res clarior reddi-
12 tur ſublata hac ipſa inueſtitura, ob multas falſi † ſuſpiciones.
nempe ob id quod diuerſo atramento, & recẽtioribus chara cte-
ribus ſcripta legatur, ſicuti poſt alios ſcripſi *in com. de præſum. lib.5.
13 præſum.20.n.8.* Et præterea adeſt † diuerſitas ſtyli à cancellaria, vt
dixi eodem in loco *n.16. & n.20.* Rurſus quia ab eodẽ anno 1395.
hactenus aliter fuit obſeruatum, nempe quod feudũ fuerit ſem-
per conceſſum pro ſe, filiis, & hæredibus quibuſcumque. Hęc e-
nim tam diuturna obſeruantia contraria illi inueſtituræ falſi ſu-
ſpicionem inducunt, vt arguit Crauet. *in conſ. 930.n.16. poſt Fulgoſ.
& Decium.* & demum ſuſpicio arguitur ex eo, quod diu ab his a-
gnatis fuit producta, vt poſt alios ſcripſi *in d. præſum.20.n.39.* Con-
cludo itaque vna cum præfatis prẹſtantiſſimis Iuriſconſul-
tis, dictum perilluſtrem Dominum Laurum Cæ-
ſarem ad huius feudi ſucceſſionem ad-
mitti debere.

SVMMARIA.

1 Filiam admittendam ad maioratus ſucceſſionem qualiter probetur.
2 Verbis teſtamenti probatur teſtatorem voluiſſe maioratũ conſtituere.
*3 Teſtamento & donatione concurrentibus teſtamentum pro poſteriori
habetur. & nu.29.*
*4 Filia tanquam gradu ſucceſſionis proximior ſuccedit remoto maſculo
remotiori. & nu.9.*
*5 Differentia inter ſexum maſculinum & fœmininum non conſtituitur
iure communi.*
6 Fœmina ac maſculus ſuccedunt in fideicommiſſis.
*7 Fœminæ præſumuntur poſitæ in conditione ad excluſionem ſubſtitu-
torum.*
*8 Fœminæ ſicuti maſculi ſuccedunt in bonis primogenituræ, iure com-
muni.*
10 Hæredis nomen comprehendit etiam fœminas.
11 Tot ſunt lineæ, quot ſunt filij.
12 Linea à quolibet filio incipit.
13 Linea effectiua quæ ſic vocetur.
14 Teſtatore vocante lineam intelligitur de linea effectiua & recta.
15 Filia non dicitur deſcendere per lineam patris.
*16 Dictio per, ſignificat aliquod medium inter ipſum deſcendentem &
aſcendentem.*
17 Patribus amatis, præſumuntur & amatæ filiæ.
*18 Donatore vocante filios fœminarum, qui agnati nõ eſſent, etiam filios
maſculorum vocatos dicendum eſt.*
*19 Ordo datus in prima vocatione maſculorum cenſetur etiam datus in
ſecunda vocatione fœminarum. & num.35.*
20 Partes datæ in inſtitutione dicuntur repetitæ in ſubſtitutione.
*21 Qualitas & conditio poſita in inſtitutione, dicitur repetita in ſubſti-
tutione.*
22 Dictio ita, eſt repetitiua eiuſdem formæ & qualitatis.
23 Nemo ſuo iure priuari debet, niſi claro & expreſſo iure cautum ſit.
24 Fœmina excluſa non cenſetur, niſi expreſſe cautum ſit.
25 Vocatio filij maſculi non inducit expreſſam filiæ excluſionem.
*26 In ſucceſſione primogenituræ ſicq; maioratus fœmina obtinet ſecun-
dum gradum.*
*27 Filiorum nomen in fideicommiſſis perpetuis comprehendit omnes de-
ſcendentes.*
*28 Vocatis maſculis nulla fœminarum mentione facta, præſumptio eſt
fœminas excluſas.*
*30 Donatio non præiudicat teſtamento antecedenti, cum ſit impeditiua
teſtandi facultatis.*
*31 Maſculi ſimpliciter vocati excludunt quidem fœminas paris gradus,
non autem proximiores.*
32 Maſculus quando excludat fœminam vel non.
*33 Dictio maſculus operatur, vt priori loco vocati ſint maſculi deinde
fœminæ, & vt ſit prælatio, non autem ſimul excluſio.*
34 Maſculi diſpoſitione vocati non excludunt fœminas.
*36 Maſculi vocati pro cõſeruatione agnationis excludunt fœminas pro-
ximiores. Non valet niſi hoc expreſſum ſit. nu.37.*
*38 Vocationem collectiue omnium deſcendentium maſculorum quibus
verbis probemus.*
*39 Linea eſt collectio plurium perſonarum ab eodem ſtipite deſcenden-
tium plures gradus continens.*
*40 Subſtitutionum regula hæc eſt, vt vocatis & ſubſtitutis ſuperſtitibus,
non admittantur ex poſterioribus vocationibus & ſubſtitutioni-
bus.*
*41 Specialiter diſpoſitum magis attenditur, quam id quod eſt genera-
lius.*
42 Solus qui eſt vocatus filius, nominatim cenſetur vocatus.
43 Filij nomen etiam filiam comprehendit & quatenus procedat.
44 Qualitas maſculinitatis cenſetur repetita etiam in ſubſequentibus.
45 Subſtitutio recipit interpretationem ab inſtitutione.
*46 Filiæ ac aliæ fœminæ deſcendentes non faciunt deficere conditionem
ſubſtitutionum.*
47 Si vinco vincentem te, à fortiori vincam te. Vbi locum habeat. nu.48.
*49 Fœmina propter maſculos remotioris lineæ non excludit fœminam
proximiorem.*
50 Ratio imaginatiua nihil operatur.
51 Fœminæ in Hiſpania conſeruant & tuentur familiam & inſignia.
*52 Inter filios maſculos patruus & eius deſcendentes excludunt filias
vltimi poſſeſſoris.*

53 *Verba nepotes meos, intelliguntur de nepotibus masculis non de fœminis.*
54 *Disponente discretiue locuto masculinum non concipit fœmininum.*
55 *Masculus transuersalis filiæ possessoris vbi præferatur.*
56 *Nomen masculus non est positum ad exclusionem fœminarum.*
57 *Argumentari à vocatione filiarum donatoris ad vocationem filiorum non licet.*
58 *Verba, legitimus hæres, posita sunt ad inclusionem masculorum legitime descendentium & exclusionem illegitimorum.*
59 *Hæres legitimus idem est quod descendens legitimus.*
60 *Verba legitimi hæredes ex parte patris mei, includunt agnatos & excludunt cognatos.*
61 *Appellatione filiorum continentur omnes descendentes.*
62 *Nomine masculus non continetur fœmina, siue ponatur in dispositione, siue in vocatione.*
63 *Verborum proprietas neque à testatore immutari potest.*
64 *Possessio vel quasi reiicit onus probandi in aduersarium.*
65 *Maioratus possessor nullum ius habeat in ipsa proprietate fieri potest.*
66 *Fœmina non excluditur à masculo nisi expresse id actum sit.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISSIMVS D. Don Ioannes Alphonsus de Truxillo Hispanus duos habens filios, nempe dominum Petrum Alphonsum, & dominam Marinam Alphonsam condidit testamentum anno 1378. in quo inter alia disposuit, quod duæ eius domus semper deuenirent, & possiderentur ab eius filio maiori, & in posterum ab eiusdem filij hęrede maiore ad maioratum.

Deinde dixit ipse testator, quod posteaquam duxerat in vxorem dominã Marigil, se emisse quædam bona ex pecuniis propriis, & propterea velle, quod dimidia ipsorum bonorum esset dictæ eius vxoris, exceptis bonis Orellanæ, ex quibus noluit ipse testator ipsam suam vxorem aliquid habere.

Postmodum ita subiecit dictus testator, etsi casu dicti Petrus Alfonsus & Marina Alfonsa (quod Deus auertat) decedent sine filiis, quod omnia, quæ emi Orellanæ cum dicta Marigil vxore mea, sint eius pro dimidia, &c. Ita ipse testator disposuit de marauedinis quinquaginta millibus à se acquisitis, vt scilicet essent dictorum filiorum suorum, hoc est domini Petri Alfonsi, & Dom. Marinæ Alfonsæ. Et tandem dixit ipse testator, quod si contigisset dictos filios suos decedere antequam possent condere testamentum, hæres esset dictorum bonorum serenissimus Rex D. Don Alfonsus.

Eodem anno 1378. dictus dominus Ioannes Alfonsus testator petiit à dicto serenissimo Rege Alfonso. Quod posset facere maioratum de suis domibus, &c. Et quod illas haberet eius filius maior legitimus, & deinde ipsius filij filius, &c. Ipse vero Rex concessit dictam facultatem, vt facere posset dictum maioratum in suis bonis secundum quod ipse dominus Ioannes Alfonsus ordinasset suo in testamento, vel alio modo.

Anno 1379. prędictus D. Io. Alfonsus donauit dictas eius domos dicto Dom. Petro Alfonso filio suo, adiecta prohibitione eas nõ alienandi. Deinde, quod post mortem ipsius Dn. Petri Alfonsi domos ipsas haberet eius filius masculus maior, cum eadem prohibitione, non alienandi: & post eius mortem, quod domos ipsas haberet eius filius maior masculus legitimus hæres ex parte patris ipsius D. Io. Alfonsi donatoris. Et deinde in futurum quod ita ipsæ domus eant per lineam filiorum masculorum hæredum legitimorum ex parte dicti patris mei, & quod dicta donatio ita eat cum supradictis conditionibus, & non alio modo. Decedente vero dicto domino Petro Alfonso donatario sine filio maiore legitimo hærede, quod dictas domos haberet dicta domina Marina Alfonsa eius filia, sub eadẽ prohibitione, non alienandi. Et post ipsius Dom. Marinæ mortem eius filius masculus legitimus maior, adiecta tamen hac conditione, quod dictus filius dominæ Marinæ feret insignia & nomen de Orellana, aliter non valeat donatio.

Et decedentibus dictis D. Petro Alfonso, & D. Marina Alfonsa sine filiis masculis, vel quod dicti filij nollent ferre nomen & insignia de Orellana, quod secunda filia ipsius donatoris, & deinde tertia succedent cum eisdem conditionibus, & deinde eorum filij masculi.

Et tandem disposuit dictus dominus Ioannes Alfonsus donator, quod deficiente linea dictorum filiorum & filiarum sine filiis masculis, & fœminis, quod ipsa donatio esset & perueniret ad serenissimum Regem dominum suum.

Præsupponitur etiam in facto, quod mortuo dicto domino Petro Alfonso, dictæ domus peruenerunt ad dominum Hernandum eius filium, deinde ad dominum Garziam nepotem, postea ad dominum Ioãnem primum pronepotem, postmodum ad dominum Rodricum abnepotem, deinde ad dominum Ioannem secundum trinepotem, postmodum ad dominum Rodrigum quadrinepotem & tandem ad dominum Ioannem tertium & vltimum qui sine filiis decessit.

Præsupponitur tandem in facto, quod ex dicto Dn. Ioanne secundo trinepote natus est Dn. Gabriel, & ex eo D. Ioannes Alfonsus, & ex eo D. Gabriel Alfonsus, qui ambo sunt in humanis. Ex Dn. Roderigo vero secundo & quadrinepote orta est D. Maria, & ex ea Dn. Garzia de Figueroa, qui nunc est superstes.

Dubitari nunc contingit, quis in dicto maioratu debeat succedere, an Dn. Gabriel primus, & Ioannes Alfonsus eius filius, vel potius D. Maria filia dicti domini Roderici sororque dicti D. Ioannis vltimi possessoris?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXVI.



CVm hac de graui perplexaque admodum controuersia responsum sit ab eruditissimo Iurisconsulto Burgensi Marco Salone de Pace *in consil. 29.* & ab alio acutissimo causæ (vt arbitror) patrono acerrimoque defensore, qui numeros omnes (vt dici solet) impleuerunt: non erat, quod meis scriptionibus paginas denigrarem. Verum cum requisitus sim ab his, quibus & parere & inseruire gratissimum mihi semper fuit, vt meum qualecumque interponam iudicium non grauabor dicere quod sentio, paucioribus tamen quam ab aliis factum est, ne immodico sermone rem potius inuoluam quam dubitationes dissoluam. Satis enim mihi videtur si ea, quæ sunt præcipua explicem atq; declarem. Et quidem respondendum est, Dn. Mariã † admitti 1
debere ad huius maioratus successionem excluso dicto domino Gabriele primo. Hoc multis rationibus & argumentis demonstrabimus, præmisso tamen prius, dictum dominum Ioannem Alfonsum testatorem donatoremque voluisse † constituere & 2

relinquere maioratū, ficuti colligitur ex verbis teſtamenti, dum
dixit, *Quod domus poſſiderentur ſemper à filio maiore, & in poſterum ab
eiuſdem filij hærede maiore ad maioratum.* ſicuti tradit Ludouic. Mo-
lina *in lib. 1. de Hiſpanorum primogen. cap. 5. num. 39.* Idem oſtendunt
verba donationis coniuncta præſertim facultate conſtituendi i-
pſum maioratum impetrata à ſeren. Rege Alfonſo.

Præmitto ſecundo, quod licet dominus Ioannes Alfonſus
teſtator donatorque prius fecerit teſtamentum; deinde dona-
3 tionem: attamen † teſtamentum habetur pro poſteriori. Et id-
eo tamquam vltima diſpoſitio obſeruari debet: etiam ſi contra-
ria dici poſſet ipſi donationi poſtea factæ. Ita in claris terminis
reſpondit Celſus Hugo *in conſil. 120. numero 17. verſic. quo tamen non
obſtante, &c.* quæ traditio ſequenda eſt in caſu noſtro, in quo (vt
dicemus infra) donatio illa nulla & inualida eſt, & agitur de in-
terpretanda voluntate ipſius domini Ioannis Alfonſi, qui cum
eo teſtamento quod reuocare poterat, decedere voluit, iuxta *l.
quærebatur, in fin. ff. de milit. teſtam. & l. 3. C. de inofficioſ. teſtam. & quod
ſcribunt Iaſon in Authent. ex cauſa numero 25. C. de liber. præterit. & ibi-
dem Curtius iunior numero 74.* reliquos ſciens & de induſtria præ-
tereo. His præmiſſis dicimus nunc dictæ dominæ Mariæ inten-
tionem eſſe ſatis ſuperque fundatam, vt ſcilicet admitti debeat
ad huius maioratus ſucceſſionem, inſpecto iure ipſo communi,
deinde D. Io. Alfonſi teſtamento, & tandem eiuſdem D. Iō. Al-
fonſi donatione.

Primò itaque D. Mariæ ſuffragatur ius commune, quo dici-
4 mus, eam tanquam † gradu ſucceſſionis proximiorem dicto D.
Ioanni vltimo poſſeſſori, ei ſuccedere debere. *§. 1. & §. 2. Inſtitu. de
legit. agnat. ſucceſſ.* vbi in *§. cæterum,* ſtatuit Iuſtinianus nullam con-
5 ſtitui debere differentiam inter † ſexum maſculinum & fœmi-
ninum, ſed cum æqualis ſunt gradus æqualiter quoque ſucce-
dant. & idem Iuſtinianus ſic conſtituit *in l. maximum vitium. C. de
6 liberis præter.* Ita quoque fœminę † ac maſculi ſuccedunt in fidei-
commiſſis. *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellian.* Ita pariter fœmi-
7 næ † præſumuntur poſitæ in conditione ad excluſionem ſub-
ſtitutorum, ſicuti maſculi. *l. cum acutiſſimi. C. de fideicom.* & ſcripſi *in
commentariis de præſumptionibus, lib. 4. præſumpt. 89. n. 95.* Sic quoque
8 fœminæ † vt maſculi ſecundum ius commune ſuccedunt in bo-
nis primogenituræ, vt tradunt Baldus *in l in multis. ff. de ſtatu hom.
Abbas in cap. ſignificauit, & in cap. dilecti, de arbitr. Curtius iunior in tra-
ctatu feudorum, in tertia parte principali, q. 15. & q. 18. Tiraquellus in tra-
ctatu de iure primig q. 10. num. 16.* Et demum fœminæ non ſolum ex
iuris communis diſpoſitione, ſed etiam iure Regio Hiſpania-
rum ſuccedunt in maioratibus, quemadmodum in indiuiduo
huius noſtri caſus reſpondit Burgenſis Salem de Pace *in d. conſi-
lio 29. numero 1. & 2.* & idem tradunt Molina *in libro 3. de Hiſpanorum
primogen. cap. 2. numero 4. cap. 6. num. 13. & Melchior Palaez in tractatu
maioratuum, in parte 2. q. 6. colum. 2.* & manifeſtius ſcribit Didacus
*in lib. 3. variarum reſolut. cap. 5. numero 5. verſic. rurſus ſeptimo principali-
9 ter, &c.* quod in maioratus ſucceſſione fœmina † proximior vl-
timo poſſeſſori admittitur excluſo maſculo remotiore alterius
lineæ, niſi expreſſim aliter cautum ſit in ipſius maioratus prima
inſtitutione.

Secundo dominæ Mariæ intentio eſt quoque fundata ex diſ-
poſitione ipſa teſtamenti dicti Dn. Ioan. Alfonſi teſtatoris, dum
vocauit filium ſuum maiorem: & deinde eiuſdem filij hæredem
10 maiorem. Quod ſane hæredis † nomen comprehendit etiam
fœminas, cum ſit nomen commune vt ſcribunt omnes *in l. Gal-
lus, §. etiam, ff. de liberis & poſthum.* & ego ipſe ſcripſi *in commentariis
de præſumptionibus, lib. 4. præſumpt. 84. num. 34.* & in caſu noſtro eſt
manifeſtum ob ſubſequentia hæc verba, *Etſi caſu dicti Petrus Al-
fonſus, & Marina Alfonſa decederent ſine filiis, &c.* Quibus quidē ver-
bis conſtat, teſtatorem vocaſſe etiam fœminas, dum vocauit D.
Marinam filiam, ſentiens eam admitti debere poſt eius fratrem.
Et demum item manifeſtius ſignificauit ipſe teſtator, dum vo-
luit, ſummam illam quinquaginta millium marauedinorum
peruenire ad dictos eius filios Petrum Alfonſum & Marinam
Alfonſam. Si ergo (vt diximus ſupra in ſecundo præmiſſo) hoc
teſtamentum attendi debet tamquam vltima Dn. Ioan. Alfonſi
diſpoſitio, clarum eſt, dominam Mariam eſſe vocatam excluſo
D. Gabriele.

Tertio dominæ Mariæ intentio fundata eſt quoque ex ver-
bis donationis factæ à dicto domino Ioanne Alfonſo, qui poſt-
quam vocauit dominum Petrum Alfonſum & eius filium, ſic
dixit, *Et deinde in futurum ipſæ domus ita eant per lineam filiorum ma-
ſculorum, &c.* His verbis, aut donator ſenſit de linea ſingulorum
filiorum & deſcendentium maſculorum, aut intellexit de linea
incipiente à perſona Dn. Petri Alfonſi filij, & nepotis ex eo. Pri-
mo in caſu ſic eſſe intelligenda dicta verba ſignificare videntur
illa ſic pluraliter prolata filiorum maſculorum. Si enim de vna
ſola linea intellexiſſet, ſatis ei fuiſſet dicere per lineam meam,
vel filij mei Petri Alfonſi: & quia ita ſecundum ius commune
dicimus † tot eſſe lineas quot ſunt filij. Cum à quolibet † filio 11
incipiat linea directa *cap. 1. de natura ſucceſſ. feu.* & ſcribunt *gl. in c.* 12
*quod dilecto & in cap. vlt. de conſang. & affin. Ruinus in conſ. 98. colum. 2.
verſic. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib. 1. & ſecutus ſum in conſil. 205. num.
19. lib. 3.* Et linea † hæc à noſtris appellatur effectiua, quam ſcili- 13
cet vnus quiſque filiorum maſculorum maioratus poſſeſſorum
conſtituit atq; effecit, iuxta traditionem multorum, quos con-
geſſi *in conſil. 233. num. 20. lib. 3. & in commentariis de præſumptionibus,
lib. 4. præſumpt. 88. num. 11.* qui ſcriptum reliquerunt, † teſtatorem 14
vocantem lineam intelligere de linea effectiua, & recta, & pro-
pterea tranſuerſales non dici vocatos, ſicuti in indiuiduo huius
noſtri caſus reſpondit Burgenſis Salon *in d. conſi. 29. numero 21.* qui
huius ſententiæ multos refert. Secundo caſu, ſi dicimus, dona-
torem verbis illis intellexiſſe de linea incipiente à perſona do-
mini Petri Alfonſi filij ſui & etiam à perſona nepotis ex eodem,
ſequitur dicendum dominam Mariam cenſeri comprehenſam
ſub dictis verbis: Cum reſpectu dicti domini Petri Alfonſi eiuſ-
que filij ſit vltra gradum filiationis, ſicuti manifeſte reſpondit
Caſtren. *in conſ. 91. Præſupponitur quod dictum, colum. vltim. verſic. filius
vero, lib. 2.* & manifeſtius idem affirmarunt Alex. *in l. Gallus. §. nunc
de lege, numero 5. ff. de lib. & poſthum. & ibidem Iaſon numero 14. verſic.
ſecundo principaliter. & Claudius Seyſſellius, nume. 11.* & accedunt idem
Alex. *in conſ. 53. num. 9. lib. 6. & in conſ. 125. numero 4. lib. 7. & egregie So-
cin. ſenior in conſil. 51. numero 6. lib. 4. Bero. in conſilio 77. numero 18. in fin.
Grammat. in deciſ. 63. numero 2. & Hieronymus Gabriel in conſilio 90. nu.
34. lib. 1.* & in ſpecie ſucceſſionis maioratus idem reſpondit Cel-
ſus Hugo *in conſilio 120. numero 25.* & in indiuiduo huius noſtri
caſus idem affirmauit Burgenſis Salon *in dicto conſilio 29. nume. 23.
verſic. & præcipuum hoc, & num. 27. verſic. item ſecundum eum.* Et præ-
dicti quidem ſic declarant traditionem illam Caſtren. *in l. mari-
tus, nu. 5. C. de procurat.* quam communem eſſe ſcripſi *in conſ. 205. nu.
20. lib. 3.* Declarant ſane prædicti, vt Caſtrenſis loquatur de filia,
quæ † non dicitur deſcendere per lineam patris, non autem de 15
nepte & pronepte aliave vlterioris gradus, ex quo (vt dicebat
Caſtren. *in dicto conſ. 91. in fin.*) illa dictio, † per, ſignificat aliquod 16
medium inter ipſum deſcendentem & aſcendentem. Et his in-
telligimus donatorem habuiſſe rationem fœminarum, eaſq; ad
huius maioratus ſucceſſionem vocaſſe, ſicuti etiam admiſit &
expreſſim vocauit dominam Marinam Alfonſam & alias fi-
lias.

Quarto comprobantur prædicta ex eo, quod donator quoad
deſcendentes quatuor fecit vocationes, quarum prima eſt, qua
vocauit dominum Petrum Alfonſum filium: ſecunda qua ei
ſubſtituit eius filium maſculum & deinde nepotem. Tertia qua
vocauit deſcendentes per lineam filiorum maſculorum. Quar-
ta dum vocauit dominam Marinam Alfonſam, & eius filios: &
poſtmodum alias filias ſui ipſius donatoris. Illa tertia vocatione
vocauit donator etiam fœminas deſcendentes à maſculis, quia
alioqui eis non prouidiſſet quod veriſimile non eſt, quia ſi dile-
xit earum patres, † & eis prouidit, præſumendum eſt, quod pa- 17
riter dilexerit eorum filias, & eis prouidere voluerit. iuxta *l. Pa-
blius, §. 1. ff. de cond. & demonſtr. & tradunt gloſſ. in l. cum acutiſſimi. C. de
fideicom. vbi Baldus. egregie Crauet. in conſilio 62. numero 7. & in indiui-
duo noſtri caſus Burgenſis Salon in conſilio 29. numero 52. & 53.* Et acce-
dit quod ſi donator vocauit † filios fœminarum, qui agnati non 18
eſſent, ſed cognati, dicendum eſt, quod etiam vocare voluerit fi-
lias maſculorum, quæ dicuntur ex agnatione. Et rurſus, niſi di-
camus, vocatos fuiſſe hac clauſula etiam fœminas, ſequeretur
maximum abſurdum magnaq; iniquitas, quia euenire potuiſſet
quod filia D. Petri Alfonſi fuiſſet excluſa a filio, imo à nepote &
pronepote D. Marinæ Alfonſæ. Fingamus, quod D. Pet. Alf. de-
ceſſiſſet ſine filiis & deſcendentibus maſculis, ſed relicta ſola fi-
lia: & pariter D. Marina Alfonſa eſſet mortua relicto pronepo-
te maſculo. Hoc ſane caſu, ſi diceremus, filiam dom. Petri Alfon-
ſi non fuiſſe comprehenſam in illa tertia vocatione, ſequeretur,
quod

quod filia hæc domini Petri Alfonsi magis dilecta à donatore
ob personam ipsius domini Petri Alfonsi, quam ille pronepos,
exclusa esset propter illum pronepotẽ. Quod absurdum & ini-
quum esset.

19 Quinto & vltimo accedit, quod ordo † datus in prima voca-
tione masculorum, censetur etiam datus in secunda vocatione
fœminarum. Ita Socinus senior *in consilio 49. colum. 3. versic. quibus*
suppositis, libr. 1. & Socinus iunior in consilio 126. numero trigesimo, libr. 1.
confert l. 1. C. de impub. & aliis substit. & scribit ibi Decius *numero 1. &*
20 *2.* quod partes † datæ in institutione dicuntur repetitæ in sub-
21 stitutione. sic etiam dicimus, qualitatem † & conditionem po-
sitam in institutione dici repetitam in substitutione, vt scripsi
in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 178. numero vigesi-
moquarto. Atqui in prima vocatione donator vocauit dominum
Petrum Alfonsum filium: & deinde ipso domino Petro Alfon-
so mortuo sine filiis Dn. Marinam Alfonsam filiam. ergo idem
dicendum est in secunda vocatione, dum vocauit ex ordine sin-
gulos filios & descendentes masculos ab ipso domino Petro Al-
fonso, vt dicatur vocasse etiam singulorum filiorum filias, eo
possessore maioratus, decedente sine filiis masculis. & conse-
quenter domina Maria filia domini Roderici vocata dicitur,
mortuo domino Ioanne eius fratre sine filiis masculis. Quæ sa-
ne argumentatio vel ex eo comprobatur, quod donator bis di-
xit quod ita dicta donatio eat per dictam lineam filiorum ma-
22 sculorum. Dictio † ita, est repetitiua eiusdem qualitatis & for-
mæ. *l. 1. §. hoc edicto. vbi Bart. num. 2. ff. de postula.. Alex. in consilio 52. nu.*
22. lib. 4. Decius in consil. 374. numero 4. & in consilio 527. nu. 11. & Cra-
net. in cons. 26. numero 26. est ergo dicendum ad D. Mariam ire de-
bere hunc maioratum, vt iuisset ad fœminas in prima illa voca-
tione.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus ea, quæ pro
domino Gabriele adducuntur ad demonstrandum, imo ipsum
dominum Gabrielem admitti debere ad huius maioratus suc-
cessionem. Verum prius præmittenda sunt aliqua, quæ maxime
conferunt ad faciliorem explanationem eorum, quæ dicturi
sumus.

23 Præmittendum est itaque primo, quod nemo † suo iure pri-
uari debet, nisi claro & expresso iure cautum & sancitum sit. *§.*
igitur. in auth. de non eligen. secun. nupt. & in lib. 2. de arbitrariis iud. casu
276. num. 9. & 10. & in specie maioratus, quod ab eius successione
24 non censeatur † exclusa fœmina, nisi expresse dictũ sit, respon-
dit Celsus Hugo *in cons. 93. num. 20. & num. 49. egregie tradit Ludoui-*
cus Molina in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 4. num. 32. & 38. & in
indiuiduo nostri casus sic respondit Burgensis Salon de Pace *in*
cons. 29. nu. 20. & n. 22. & nu 66. subiungit, quod verba excludentia
fœminas debent esse expressissima.

25 Præmitto secundo, quod vocatio † filij masculi non inducit
expressam filiæ exclusionem, sicuti pulchre docuit Bald. *in l. fra-*
tres, num. 15. in fin. l. de inoffic. testam. dum dixit, quod stante statuto,
quod superstite fratre, non succedat soror; vocatio fratris non
excludit sororem, sed solummodo præfert fratrem ipsi sorori,
vt scilicet frater admittatur in primo gradu, soror vero in se-
cundo. Et Baldum secutus est Ruinus *in consilio 120. numero 11. lib.*
1. & in consilio 89. numero 44. lib. 2. & accedit quod tradit Ludouic.
Molina *in lib. 3. de Hispanorum primogeniis, cap. 5. num. 12.* Cum post
26 Castrensem & alios dixit, quod in successione † primogenitu-
ræ, sicq; maioratus fœmina obtinet secũdum gradum, ita quod
mortuo masculo primogenito sine filiis ipsa admittitur.

His præmissis, veniamus nunc ad rationes & argumenta, quæ
pro ipso D. Gabriele adducuntur.

Primo sic arguitur: dominus Ioannes Alfonsus donator in
primo gradu substitutionis factæ D. Petro Alfonso filio substi-
tuit filios masculos ipsius D. Petri Alfonsi. Quod sane filiorum
27 † nomen in fideicommissis perpetuis, vt est hic maioratus, com-
prehendit omnes descendentes in infinitum. *l. liberorum. §. præter*
hæc. ff. de verbor. significat. ibi, filiorum appellatione omnes qui ex nobis de-
scendunt. & scribunt Socinus sen. *in cons. 250. col. 3. lib. 2. Tiraq. de iure*
primigen. q. 40. num. 156. & Lud. Molina in lib 1. de Hispanorum primogen.
cap. 6. num. 28. qui in specie maioratus ita scribit eiusdemque opi-
nionis alios multos commemorat. Et in casu nostro est manife-
stum, quia donator ita dixit: *Et deinde in futurum ita eat per lineam*
filiorum masculorum legitimorum hæredum ex parte dicti patris mei. His
sane verbis non restrinxit donator suam dispositionem ad solos
nepotes suos ex dicto domino Petro Alfonso, sed omnes de-
scendentes masculos vocare & substituere voluit. Atqui quan-
do quis vocat † masculos, nulla fœminarum mentione facta, 28
præsumptio est, quod ipsas fœminas excludere voluerit. Ita Bar.
in l. cum auus, numero quarto, ff. de conditio. & demonstration. quem se-
cuti sunt quamplurimi, quos congessi *in commentariis de præsum-*
ptionibus, lib. 4. præsumpt. 89. numero 97. vbi inter alios retuli Moli-
nam *in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5. numero 30.* qui in specie
maioratus ita scriptum reliquit. Ergo D. Maria exclusa dicitur
à D. Gabriele masculo descendente à dicto Dn. Ioanne Alfonso
donatore.

Respondetur primo non esse spectandam hanc donationem,
sed testamentum dicti domini Io. Alfonsi ad eius voluntatem
interpretandam: cum illud † dicatur postremum, iuxta respon- 29
sum Celsi Hugonis *in cons. 120. nu. 17. vers. quo tamen non obstante,* vt
diximus supra.

Respondetur secundo admisso citra veri præiudicium, quod
donatio sit postrema dispositio, adhuc in ea nullum solidum
fundamentum cõstitui potest: cum sit donatio † omnium bo- 30
norum præsentium & futurorum facta inter viuos, quæ tam-
quam impeditiua facultatis testandi non valet, vt scribunt om-
nes *in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. obligat. & in l. pactum,*
quod dotali. C. de pact.

Respondetur tertio, quod nostro in casu D. Io. Alfonsus do-
nator in ipsa donatione non dixit specifice, se vocare masculos,
ita quod fœminæ sint exclusæ, nec etiam expressit se vocare ma-
sculos, vt bona conseruentur in agnatione & familia, sed sim-
pliciter & absolute vocauit masculos. Atqui recepta est omni-
um pene doctorum sententia, quod masculi † ita simpliciter & 31
absolute vocati, excludunt quidem fœminas paris gradus, non
autem proximiores. & ideo fœmina proximior admittitur, ex-
cluso masculo remotiore. Ita in indiuiduo huius nostri casus re-
spondit Burgensis Salon de Pace *in consilio vigesimo nono, numero*
quadragesimoprimo, & numero quadragesimoquarto. sic etiam in spe-
cie maioratus, ad quem vocati sic sunt masculi affirmat Molina
in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5. numero septuagesimoprimo, qui
huius opinionis inter multos refert Castren. *in consilio 47. propo-*
nitur in castro, versic. contrarium puto verius, lib. 1. qui egregie respon-
dit, quod statutum excludens fœminam dotatam propter ma-
sculos, quod dicitur conditum, vt bona conseruentur in agna-
tione & familia, intelligitur, quando masculi & fœminæ sunt
paris gradus. Nam tunc † masculus excludit fœminam, sed 32
quando masculus est gradu remotior ipsa fœmina, admittitur
fœmina excluso masculo. Rationem solidam reddit Castrensis,
quia alioqui sequeretur absurdum & iniquum, quod quilibet
masculus qui esset in decimo gradu excluderet fœminam pri-
mi gradus. Et Castrensem in specie secutus est Corneus *in consi-*
lio nonagesimo, numero nono, libr. 3. qui dixit se alias respondisse,
quod statutum sancti Geminiani, quod cautum erat, quod
stantibus filiis masculis, filiæ dotatæ non succederent fratribus,
patruis & transuersalibus in bonis maternis, &c. quod inquam
hoc statutum intelligitur hoc modo, quod fratres excludant
sorores, patrui amitas, atque ita singuli masculi paris gradus, vel
anterioris excludunt fœminas. Non autem quando fœminæ
sunt potiores in gradu. & his accedunt alij quos ego ipse con-
gessi *in consilio trecentesimo decimo septimo, numero quarto & quinto,*
lib. 4.

Respondetur quarto magnam esse differentiam inter casum
Bartol. *in dicta l. cum auus. numero quarto,* & casum nostrum. Nam
Bartolus loquitur, quando qualitas masculinitatis posita est in
conditione, sicuti quando ita dicitur: *& si Caius decesserit sine filiis*
masculis, succedat Mæuius.

Hoc sane casu, si Caius reliquit solã filiã non excluditur Mæ-
uius substitutus. est ratio, quia illa dictio, masculis, frustra esset
adiecta.

Diuersum est in casu nostro, in quo qualitas masculinitatis
est posita in dispositione: cum donator dispositiue vocauerit fi-
lios masculos. Hoc sane casu dictio, masculis, † operatur, vt prio-
re loco dicantur vocati masculi, deinde fœminæ, atq; ita datur 33
prælatio, non autem, quod filiæ sint exclusæ. Ita declarando
Bartolum *in dicta l. cum auus, numero 4. respondit Ruinus in consilio 92.*
numero decimo, lib. 2. & dixi supra in secundo præmisso. sic etiam
post alios scripsi *in commentariis de præsumpt. lib. 4. præsump. 84. nu. 25*

34 quod masculi † dispositione vocati non excludunt fœminas,
sed ipsæ fœminæ post masculos succedunt. Nec repugnat do-
natorem voluisse fœminas admitti, quando omnes masculi ex
linea domini Petri Alfonsi decesserint, quia respondetur, vt di-
xi, donatorem considerasse singulas lineas filiorum à se descen-
dentium, vt scilicet sicuti in linea domini Petri Alfonsi, si ex-
titissent filius & filia, & mortuo ipso masculo sine filio mascu-
lo, illa filia fuisset admissa. Ita in casu nostro est dicendum, cum
35 ordo † datus in prima vocatione præsumatur repetitus in aliis,
vt dixi supra in quinto argumento. Dum ergo donator voca-
uit dominum Ioannem vltimum possessorem non dicitur ex-
clusisse dominam Mariam eius sororem, sed voluisse ipsum D.
Ioannem præferri ipsi dominæ Mariæ: & ideo mortuo ipso do-
mino Ioanne sine filiis domina Maria censetur vocata: & conse-
quenter debet admitti.

Secundo adducitur, quod cum dominus Ioannes Alfonsus
donator vocauerit semper filios masculos descendentes à do-
mino Petro Alfonso donatario, nulla fœminarum facta men-
tione, sequitur dicendum, voluisse conseruare agnationem &
36 familiam. Atqui masculi † vocati pro conseruatione agnatio-
nis & familiæ, etsi gradu remotiores sunt ipsis fœminis, nihilo-
minus eas excludunt. Ita Ioan. Andreæ, Cynus, Salycetus, Mat-
thesilanus, Alexander, Corneus, Socinus senior, Curtius iu-
nior, Brunus, & alij multi, quos in specie maioratus refert Mo-
lina *in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5. numero vigesimoquinto*. Er-
go dominus Gabriel excludit dominam Mariam etsi gradu pro-
ximiorem.

Respondetur, (præter duas primas responsiones ad præce-
dens argumentum allatas, quæ & huic conueniunt) aduersus
Ioan. Andreæ, Cynum, Salycetum, & alios supra commemora-
tos sensisse alios plures, quos longa serie commemorat Molina
37 *in dicto cap. 5. numero 26.* qui quidem dixerunt, masculos † remo-
tiores non excludere fœminas proximiores, nisi ratio ipsa con-
seruandæ agnationis sit expressa. Et quanquam Molina *ibidem,
numero 29. versic. his autem non obstantibus*, secutus sit Io. Andreę &
sequaces, attamen subiungit opinionem illam intelligendam
esse, quando maioratus institutor semper ad eius successionem
simpliciter & absolute inuitauit masculos, nec fœminam in ali-
qua parte maioratus admisit. Quod sane in casu nostro factum
non est. Cum D. Ioan. Alfonsus donator admiserit etiam fœmi-
nas, sicuti supra demonstrauimus.

Tertio, argumentum sumitur ex illis verbis *& deinde in futu-
38 rum, ita eat per lineam filiorum masculorum.* Quæ sane verba † signi-
ficant factam esse vocationem collectiue omnium descenden-
tium masculorum per lineam ipsorum masculorum, non com-
prehensa fœmina aliqua. Ita quod masculi omnes censentur
successiue vocati vnus post alterum. Qui casus est, in quo ma-
sculi etiam si transuersales sint respectu vltimi possessoris ad-
mittuntur exclusis fœminis, & si sunt filiæ ipsius vltimi posses-
39 soris maioratus. Quod vel ex eo probatur, quia linea † est colle-
ctio plurium personarum ab eodem stipite descendentium plu-
res gradus continens. *l. stemmata, ff. de gradibus. Io. Andreæ in explica-
tione arboris consanguinitatis, num. 6.* & ideo dicitur vocatos omnes
filios masculos à domino Petro Alfonso descendentes nulla fœ-
minarum facta mentione: cum paulo ante hanc generalem vo-
cationem vocauerit semper masculos, atque ita transeundo ad
vocationem generalem semper de masculis intellexit, sicuti in
terminis scribit Molina *in dicto lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5.
num. 65.*

Cæterum huic argumento respondetur ex eiusdem Molinæ
sententia, dum præcitato in loco scripsit, quod quando maiora-
tus institutor, facta masculorum vocatione, adiecit, *eodem modo
in omnibus aliis casibus & vocationibus succedendum esse*, verbum, *ma-
sculis*, semper repetitum censetur. sicque (subiunxit Molina) pri-
mogeniorum institutores fœminas excludere volentes, vocant
masculos, & excludunt illas in vocatione filij primogeniti atq;
descendentium, & postea adiiciunt hæc verba. Quæ similiter
eant per omnes meos descendentes, aut quod idem ordo serue-
tur inter omnes meos descendentes vocatos ad huius mei ma-
ioratus successionem. Dixit Molina hanc qualitatem masculi-
nitatis repetitam censeri ad exclusionem fœminarum, quando
iam in prima vocatione ipsa masculorum exclusæ fuerunt fœ-
minæ, id quod factum non est nostro in casu, in quo per clausu-
lam illam, *& deinde in futurum ipsæ domus eant per lineam filiorum
masculorum, &c.* D. Maria comprehensa & vocata est, sicuti dixi-
mus supra in tertio argumento, pro Dn. Maria considerato, vbi
declaraui traditionem Castren. *in l. maritus, nu. 5. C. de procur.* & a-
liis rationibus demonstrauimus, fœminas non fuisse expressim
exclusas.

Quarto pro Dn. Gabriele argumentum ducitur ex eo, quod
cum vocati fuerint descendentes omnes masculi per lineam
masculorum nulla fœminarum facta mentione, sequitur dicen-
dum, quod donec vsque extabunt aliqui ex his descendentibus
masculis, admitti non possunt aliquæ fœminæ etiam si sint gra-
du proximiores ipsis masculis: cum in † substitutionibus hæc sit 40
regula, quod quando superest aliquis ex vocatis, vel substitutis
non admittuntur, qui sunt in posterioribus vocationibus, seu
substitutionibus & gradibus. *l. cum in testamento, in prin. ff. de hæred.
instit. l. si mater, §. vlt. ff. de vulg. & pup. subst. & l. quam diu, la 3. ff. de acq.
hæred.* & in specie tradit Molina *in lib. 3. de Hispanor. primogen. cap. 10.
nu. 19.* & rursus cum masculi sint expresse & manifeste vocati, fœ-
minæ vero non, sequitur dicendum, quod ipsi masculi præferri
debeant ipsis fœminis, sicuti probat tex. *l. cum ita. §. in fideicommis-
so, de leg. 2.* vbi Barto. & reliqui scribunt, in fideicommisso relicto
familiæ admitti, primo priore loco vocatos tanquam magis di-
lectos: & quia specialiter † dispositum magis attenditur, quam 41
id, quod venit ex verbis generalibus, *l. alimenta. §. basilica. ff. de ali-
men. & cib. leg. & l. apud Labeonem, §. hoc edictum. ff. de iniur.* & in spe-
cie scribit Peralta *in d. §. in fideicommisso, nu. 5.*

Verum respondetur primo præter duas primas responsio-
nes quas adduximus ad primum argumentum negando illud
assumptum, quod scilicet masculi tantum fuerint vocati nulla
fœminarum facta mentione: cum imo (vt diximus supra) etiam
ipsæ fœminæ vocatæ fuerint per illam clausulam, *& deinde in fu-
turum ipsæ domus ita eant per lineam filiorum masculorum, &c.* Quam
clausulam supra demonstrauimus comprehendere dominam
Mariam.

Respondetur secundo casum nostrum longe differre à casu
*dictæ l. cum in testamento, in princip. ff. de hæred. institut. l. si mater, §. vl-
timo, ff. de vulgar. & pupil. substit. & l. quamdiu, la 3. ff. de acquirend. hæ-
red.* Nam nos versamur eo in casu, in quo masculi simpliciter &
absolute vocati sunt, & dictum non est expresse, quod fœminæ
propter masculos remotiores sint exclusæ, tunc fœminæ pro-
ximiores excludunt masculos magis remotos. Ita dixi supra in
tertia responsione ad primum argumentum post Molinam *in
dicto lib. 3. de Hispanorum primogeniis, cap. 5. numero septuagesimoprimo.*
In casu vero *dictæ l. cum in testamento, in princip.* diuersum est, quia
ibi testator vocauit filium suum, qui cum solus † esset, nomina- 42
tim censetur vocatus, iuxta *l. 1. & 2. ff. de liberis & posthumis, & §.
nominatim, Instit. de exhæred. libero.* cui quidem filio pariter nomi-
natim substituit nepotem, qui ob id à primo gradu dicitur ex-
clusus, sic etiam loquuntur *dicta l. si mater. §. vltimo, & dict. l. quam-
diu.* Ita etiam manifestius loquitur, *l. cum ita. §. in fideicommisso, de
legatis secundo.* cuius verba hæc sunt: *In fideicommisso, quod familiæ re-
linquitur, si ad petitionem eius admitti non possunt, qui nominati sunt,
&c.* Dixit Vlpianus, qui sunt nominati, intelligens de nomina-
tis proprio nomine, sicuti interpretati sunt ibidem Bart. & reli-
qui, quos refert & probat eodem in loco, *Alciat. nu. 2.*

Respondetur tertio imo verba illa, *& quod in futurum eat per
lineam masculorum, &c.* comprehendere etiam Dn. Mariam, quæ
dicitur descendere per lineam masculorum, sicuti demonstra-
uimus supra in tertio argumento pro ipsa d. Maria considerato.

Quinto affertur longa valde & prolixa argumentatio, quæ
paucioribus claudi sic potest, Dn. Io. Alfonsus donator vocauit
primum filios & descendentes masculos à Dn. Petro Alfonso, &
decedente ipso D. Petro Alfonso sine filio maiore legitimo hæ-
rede, vocauit D. Marinam Alfonsam. Illa verba, † *sine filio maiore,* 43
intelligi debent de filio masculo, quia & si filij nomen compre-
hendit etiam filiam, *l. iusta interpretatione. ff. de verb. sign. cum sim.* at-
tamen locum id non habet, quando coniecturis constat, dispo-
nentem sub nomine filiorum noluisse comprehēdere fœminas,
sicuti scripsi *in com. de præsum. li. 4. præsum. 84.* & in casu nostro pri-
ma est coniectura, quia donator voluit conseruare agnationem
& familiā, quo casu nomine filiorum fœminæ nō comprehen-
duntur, vt scribunt Bar. *in l. hæredes mei, §. cum ita, n. 4. ff. ad Treb. &
post alios Molina in d. lib. 3. de Hispanor. primogen. cap. 5. num. 38. & ego ipse
in dictis*

in dicta præsump. 84. num. 8. Secunda est, quia in præcedentibus vo-
cationibus ipse donator vocauit semper filios masculos. Quæ
44 qualitas † masculinitatis repetita censetur in sequenti hac vo-
catione, ex quo vtroque in loco locutus est donator de eadem
persona. Ita Molina *in dicto c. 5. nu. 60.* Quæ sane coniectura vel ex
45 eo probatur, quod substitutio † recipit interpretationem ab
institutione, *l. 1. C. de impub & aliis subst. & §. & si ex disparibus. instit.
de vulg. & pup. subst.* & scribunt Cephalus *in consil. 484. nu. 5. lib. 3. &
Melchior Palaez in tract. maioratuum in secunda parte, q. 6. nu. 69.* Ter-
tia est coniectura, quia tam in præcedenti quam in sequenti par-
te ipsius donationis, semper donator ipse locutus est de filiis ma-
sculis. Ergo qualitas illa masculinitatis censetur repetita in hac
parte, iuxta vulgatum responsum Abbatis *in cons. 36. nume. 3. lib. 2.*
quod probarunt quamplurimi relati à Molina *in lib. 3. de Hispan.
primogen. cap. 5. nu. 56.* De industria alias coniecturas omitto. Hoc
posito infertur primo, quod si filiæ ipsius Io. Alfonsi donatoris,
& eiusdem alij filij masculi cõcurrerent in hac successione cum
D. Maria, & cum quauis alia filia D. Petri Alfonsi, aut alia fœmi-
na descendente masculi & fœminæ illæ præferentur, non ob-
stante, quod fœminæ essent transuersales & proximiores gradu
ipsis masculis, cum dicti D. Petri Alfonsi sorores & filij masculi
fuerint substituti ipsimet Petro Alfonso sub conditione, *si sine
46 filiis decesserit.* Filiæ † autem aliæque fœminæ descendentes à di-
cto domino Petro Alfonso non facerent deficere cõditionem,
nec dictos substitutos excluderent, iuxta doctrinam Barto. *in l.
cum auus, num. 4. ff. de cond. & demonst. vbi Socinus, num. 76.* dicit com-
muniter receptam, & alios refert Mantica *de cõiecturis vltimarum
voluntatum, lib. 11. tit. 15. num. 1.* & idem ego ipse scripsi *in commenta-
riis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 89. num. 97.* si ergo masculi de-
scendentes à filia Io. Alfonsi donatoris, quæ ex ipsius donatoris
agnatione non essent excluderent D. Mariam, & quamlibet fi-
liam, & descendentem fœminam D. Petri Alfonsi: multo magis
Dn. Gabriel masculus descendens per rectam lineam masculo-
rum excluderet masculos descendentes à Dn. Marina Alfonsa,
47 & ab aliis eius sororibus, vnde succedit regula si vinco † vincen-
tem te, à fortiori vincam te. *l. de accessionibus. ff. de diuers. & tempor.
præscript.* ergo dominus Gabriel excludere debet dominam Ma-
riam.

Infertur secundo dictum donatorem voluisse conseruare a-
gnationem & familiam, cum in defectu descendentium mascu-
lorum vocauerit fœminas, conditione adiecta, quod sumerent
nomen & insignia sui ipsius donatoris. Id quod ostendit vo-
luisse agnationem suam conseruare, sicuti respondit Parisius *in
cons. 8. num. 42. lib. 2.* quem secuti sunt à me congesti *in consi. 117. nu.
22. lib. 2. & in cons. 205. num. 14. & 15. lib. 3.* & in terminis maioratus
tradit Molina *in lib. 1. de Hispanorum primogeniis, cap. 5. nu. 34.* Ex hoc
fundamento euidenter colligitur donatorem voluisse mascu-
los, & si remotiores gradu excludere debere fœminas proximio
res, sicuti ex sententia Io. Andreæ & aliorum tradit Molina *in li-
bro 3. de Hispan. primog. c. 5. nu. 25.*

Respondetur admisso citra veri præiudicium, quod illa ver-
ba, sine filio maiore debeant intelligi de masculo, dicimus, quod
non ita absolute locum habet prima illatio, quod scilicet si filiæ,
vel alij filij masculi D. Io. Alfonsi donatoris concurrerent cũ D.
Maria, eam excluderent, ex quo fœminæ non faciunt deficere
conditionem, nec excludunt substitutos vocatos pro conserua-
tione agnationis & familiæ secundum Bart. *in dicta l. cum auus, nu.
4. vbi Socinus, num. 76.* Nam respondetur in casu huius donationis
filios masculos positos in conditione non fuisse sic positos, vt i-
ta excludant fœminas, quin & illæ deficere faciant cõditionem,
sicuti demonstrabimus infra in prima responsione ad subsequẽs
argumentum. Nec regula illa C. *de accessionibus, ff. de diuers. & temp.
48 præscript.* si vinco † vincentem te, ergo vincam te. locum habet
in materia fœminarum exclusiua, sicuti in specie maioratus tra-
dit Molina *in dicto lib. 3. de Hispan. primogen. c. 5. nu. 16.* Nec repugnat
secunda illatio, quia respõdetur, vt dictum fuit supra in respon-
sione ad secundum argumentum, vbi declaraui opinionem il-
lam Io. Andreæ & sequacium quos retulit Molina *in dicto cap. 5.
nu. 25.* Præterea respondetur, quod in maioratibus conditio hæc
assumendi nomen & insignia institutori maioratus, non signi-
ficant ipsum institutorem voluisse suam agnationem & fami-
49 liam conseruari, sed memoriam tantum, quã † cum & fœminæ
possint conseruare, vt post alios tradit Molina *in dicto lib. 3. de Hi-
span. primogen. cap. 4. nu. 6.* sequitur dicendum, fœminam propter
masculos remotioris lineæ non excludere fœminam proximio-
rem, vt in claris terminis scribit Molina *cap. 5. in fin.* & ratio † hæc. 50
conseruandæ agnationis est imaginatiua ob id nil operatur. Ita
Bero. *in cons. 120. num. 16. lib. 2.* qui de maioratu respondit. & præ-
terea in Hispania fœminæ † conseruãt & tuentur nomen fami- 51
liæ & insignia, vt in diuiduo nostri casus respondit Burgensis Sa-
lon *in cons. 29. nu. 75. & num. 78.* refert Corneum affirmantem, ita
aliis in regionibus obseruari.

Quinto adducitur, quod donator posteaquam vocauit Pe-
trum Alfonsum filium & eius filios masculos in eorũ defectum
vocauit Marinam Alfonsam filiam primogenitam, & eius filios
masculos: & in eorum defectu vocauit filiam secundogenitam,
eiusque filios masculos his verbis: & si dictus filius meus & dicta
filia mea decesserint sine filio masculo legitimo hærede, &c.
quod mea hæc donatio eat ad aliam filiam meam. Illa verba, si
decesserint sine filio masculo, significant filios masculos fuisse
positos in conditione: ex quo sequitur, quod si nata fuisset filia
ipsi Marinæ Alfonsæ, exclusus non fuisset filius masculus dictæ
secundogenitæ, iuxta doctrinam Barto. *in dicta l. cum auus, num. 4.
ff. de cond. & demonst.* & hunc ordinem voluit ipse donator seruari
quoad omnes eius filias, earumque filios masculos. Quo fit, vt
omnes masculi ex filia donatoris secundogenita excludant fi-
lias primogenitæ, quæ iam erat in possessione maioratus, sic &
inter filios masculos † patruus & eius descendentes masculi ex- 52
cludunt filias vltimi possessoris. Et verba illa, † & meos nepotes, 53
intelliguntur de nepotibus masculis: non autem etiam de fœ-
minis, quia quando disponens † discretiue loquitur (vt nostro 54
in casu) de masculis & fœminis, masculinum non concipit fœ-
mininum, vt docuit Baldus *in l. in multis, ff. de statu hom.* quem se-
cuti sunt quamplurimi, quos congessit Molina, *in lib. 3. de Hispan.
primogeniis, cap. 5. nu. 55.* quæ quidem argumentatio confirmatur
illis verbis, & quod pariter hæc donatio eat per filios meos le-
gitimos masculos & meos nepotes ex vna ad aliam lineam. &c.
Quæ quidem verba habent hunc sensum supplendo aliqua ver-
ba, vt ita dicatur, & quod pariter hæc donatio eat per filios meos
masculos & nepotes, sicuti de vna filia in aliam. & pariter hæc
clausula significat, quod sicuti inter filias decedẽte maiore pos-
sidente sine filiis masculis, successio transit ad aliam, ita quoque
inter filios masculos ob mortem possessoris sine filiis masculis
transire debet successio ad alium filium masculum, & ita clare
dispositum est, quod masculus † trãsuersalis præfertur filiæ pos- 55
sessoris, sicque filius masculus remotior fœminæ proximiori.
Est itaque (vt reliqua verba huius argumenti nimis prolixa &
omnino superuacanea omittam) dicẽdum vocatos esse semper
masculos, non autem aliquas fœminas, donec aliquis ex mascu-
lis extabit, & consequenter D. Maria, etsi vltimo possessori pro-
ximior excludi debet à domino Gabriele masculo licet gradu
remotiore.

Respondetur primo, quod filij illi masculi positi in condi-
tione non sunt ea ratione & causa positi, vt significent, fœmi-
nas ita esse exclusas, vt & ipsæ non possint deficere facere con-
ditionem, atque ita excludere substitutum, iuxta doctrinam
Bart. *in dicta l. cum auus, nume. 4.* quam probarunt omnes pene, vt
scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 89. num. 97.*
Quod autem hoc nomen † masculus, non sit positum ad exclu- 56
sionem fœminarum, satis demonstratum iudico à præstantissi-
mo atque acutissimo consulente pro dicta Do. Maria, qui per-
multis vsus est rationibus & argumentis. Et inter alia placet mi-
hi illa quarta, quod scilicet si diceremus fœminas non dici posi-
tas in conditione ad exclusionem substitutorum, sequeretur
quod (vt etiam dixi supra in quarto argumento pro Dn. Maria
considerato) filia Dom. Petri Alfonsi non successisset ipsi patri
suo sine filiis masculis defuncto, sed exclusa fuisset à Dn. Marina
Alfonsa eius amita, quod fuisset absurdum & iniquum, vt de-
monstrauimus in dicto quarto argumento & sicuti in prima
vocatione, dum donator vocauit dominum Petrum Alfonsum
filium, & deinde eius filios masculos, intelligitur, quod etiam
sint vocatæ filiæ ipsius D. Petri Alfonsi, eo sine masculis dece-
dente, ne alioqui (vt diximus) filia Dn. Petri Alfonsi esset exclu-
sa à D. Marina Alfonsa eius amita, sic etiam obseruandum est in
aliis singulorum filiorum, & descendentium masculorum vo-
cationibus, quas donator eadẽ sub forma & modo facere voluit.

57 Respondetur secundo, sumendum † non esse argumentum
ex vocatione filiarum donatoris ad vocationem filiorum. Nam
postquam donator vocauit ipsos filios masculos, subiecit clau-
sulam illã: *Quod maioratus eat per lineam masculorum, &c.* quæ com-
prehendunt fœminas, vt diximus supra, declarando Castren. *in*
dicta l.maritus, num.5. & propterea filia D.Petri Alfonsi, si qua so-
la extitisset, exclusisset non solum D.Marinam Alfonsam, sed &
eius filios masculos, ac etiam multo magis secundogenitam &
tertiogenitam ipsius donatoris.
Septimo sumitur argumentum ex eo, quod donator semper
vocauit descendentes suos masculos eos semper anteponendo
quibuscumque fœminis, ita quod nulla fœmina debet admitti,
donec extabit aliquis masculus ex linea masculina descendens.
sic sane colligitur ex clausula illa primæ vocationis, ibi *& post*
eius mortem, quod habeat eius filius masculus maior qui sit legitimus hæres
ex parte Alfonsi Matthæi patris: & hoc dictus filius habeat cum eisdem
conditionibus, &c. & post eius mortem habeat eius filius masculus maior,
&c. & deinde in futurum quod pariter eat per lineam filiorum masculo-
rum hæredum legitimorum ex parte patris mei, &c. Illud verbum, ma-
sculus, repetitum in tota hac vocatione, appositum est ad inclu-
sionem omnium masculorum descendentium à dicto D. Petro
Alfonso, & ad exclusionem fœminarum iuxta dictã doctrinam
Bart. *in l.cum auus, nume. 4. ff. de cond. & demonstrat.* quæ procedit &
locum habet etiam, quando verisimile esset testatorem, idem
voluisse de fœminis, quod de masculis, vt eleganter scripsit Ca-
stren. *in l.in ambiguo, nu. 4. ff. de rebus dubiis, & in consil.152. Præsens du-*
bium, in fin. lib.1. quem secutus est Socin. *in dicta l.in ambiguo, num.6.*
58 *versic. vnde D.Paulus.* Ita pariter illa ve ba, † *legitimus hæres*, posita
sunt ad inclusionem masculorum legitime descendentium, &
exclusionem illegitimorum: cum in hac dispositione idem sit
59 hæres † legitimus, quod descendens legitimus, vt scribunt Ab-
bas *in cons.3. num.4. versic. ex his infertur, lib.2. Corneus in cons.150. nu.6.*
lib.2. Decius in l.1. nu.1. & 2. l. quando non peten. partes, & in cons.309. nu.
5. & alij congesti à Molina *in annotationibus post commentarios de Hi-*
spanorum primogeniis, num.6. & à Mantica in lib.8. de interpretatione vl-
timarum volunt. tit.11. & ideo quando vocantur legitimi hæredes
censentur inclusi & vocati masculi tantum descendentes per li-
neam masculinam, & exclusi omnes illi, qui ex ea linea non sunt
vt in terminis responderunt Socinus sen. *in consil. 12. num. 4. lib.3.*
Ruinus in consil.174. num.6 lib.2. quos secutus est Mantica *in lib.8. de*
coniecturis vltimarum voluntatum, tit.11. num.6. & melius tit.14. num.16.
qui in fortioribus terminis affirmant, quod quãdo testator vo-
cat hæredes masculos, dicitur vocasse solos agnatos ad exclusio-
60 nem cognatorum. Ita etiam in casu nostro, verba illa: † *legitimos*
hæredes ex parte patris mei, includunt agnatos, & excludunt cogna-
tos, sicuti responderunt Socin. sen. *in cons.31. lib.1. & Corneus in con-*
silio 276. num.15. lib.4. quos secutus est Tiraquellus *in tract. de retra.*
consang. §.1. gl.9. nu. 201.
Ita quoque illa verba, *& deinde in futurum eat per lineam filiorum*
masculorum hæredum ex parte patris mei, &c. includunt masculos &
61 excludunt fœminas. Nam appellatione † filiorum continentur
omnes descendentes. *l.filij appellatione, ff. de verbo signific.* & post a-
lios scribit Molina *in lib.1. de Hispanorum primogen. cap. 6. numero 28.*
& idem significat sequens illa clausula; dum semper vo auit ma-
sculos descendentes à D.Marina Alfonsa secundo loco vocata,
nulla fœminarum facta mentione. Idem factum est in vocatio-
ne tertiogenitæ ipsius donatoris, ita quod semper masculi sunt
inclusi, & fœminæ exclusæ.
Respondetur, vt dictum fuit supra in tertia responsione ad
primum a gumentum doctrinam illam Bart. *in dicta l. cum auus,*
num.4. non conuenire casui nostro. Non repeto iam dicta. Non
etiam repugnat traditio Castren. *in dicta l.in ambiguo, nu.4. & So-*
cini ibidem in 6. quia respondetur, nihil ad rem nostram pertine-
62 re. Nam inquit Castrensis, quod nomine † masculus, non con-
tinetur fœmina siue ponatur in dispositione, siue in vocatione.
etiam si verisimile sit testatorem de fœmina sensisse. Cum repu-
63 gnet proprietas verbi masculus. Non enim potest testator † im-
mutare verborum proprietatem & efficere quod vnum signifi-
cet aliud. *l.si quis in fundi vocabulo, de leg.1.* & ibi scribunt Iason *num.*
10. Ruinus num.32. & 37. Ripa num.26. qui late declarant & rationes
referunt. Et ideo licet coniecturis constaret testatorem voluisse
nomine masculi vocare fœminam, illa non dicitur vocata. Cum
testator aliud dixerit, quam quod volebat, sicuti dixit Paulus *in*
d.l.in ambiguo. ff. de reb. dubiis, ibi. Itaque qui aliud dixit, quam vult, neque
id dicit, quod vox significat, quia non vult, neque id quod vult, quia id non
loquitur. Nos autem non dicimus, quod sub nomine hoc mascu-
lus, contineatur fœmina, vt in casu Castrensis, sed quod vocato
masculo non excluditur fœmina: ex quo fœmina venit in dele-
ctum masculi, & id quidẽ ex coniecturata voluntate testatoris,
sicuti supra demonstrauimus. Non etiã repugnat quod respon-
derunt Socin. sen. *in cons.12. n.4. lib.3. & Ruinus in cons.174. nu.6. lib.2.*
quia respondetur vt dictum fuit ad doctrinam Bar. *in dicta l.cum*
auus, num.4. Non enim in casu nostro exclusæ omnino sunt fœ-
minæ, sed in defectum masculorum linea fratrum suorum ad-
mittuntur, sicuti abunde supra declarauimus.
Octauo adducitur argumentum, quod cum pro ipso D.Ga-
briele & D. Ioan. Alfonso eius filio fuerit in iudicio possessorio
pronunciatum, sententia illa magnam facit præsumptionem in
hac causa proprietatis, vt scilicet etiam in ea sit pro masculo re-
motiori pronunciandum aduersus fœminam proximiorem.
Ita masculi in casu tradunt Otalora *in tract. de nobilitate, in se-*
cunda parte tertiæ partis principalis, cap.5. & Io. Garzia in eodem tracta-
tu gl.8. in prin.
Respondetur argumentum procedere, quando iudicium pe-
titorium & proprietatis est diffiniendum eisdemmet iuribus &
rationibus, quibus fuit diffinitum iudicium possessorium: secus
vero quando diuersæ sunt rationes & iura, vt in casu nostro, in
quo iudicium possessorium fuit pro domino Gabriele termi-
natum: quia ipse dominus Gabriel habebat fundatam intentio-
nem in testamento domini Ioannis vltimi possessoris, qui eum
hæredem instituit, vt constat ex eius testamento anno 1549. die
23. Ianuarij. Erat enim ipse dominus Gabriel mittendus in pos-
sessionem omnium, & quorumcunque bonorum, quæ posside-
bat ipse dominus Ioannes tempore mortis suæ ex constitutione
illa Iustiniani *in l.vlt. C. de edicto diui Adrian. tollend.* & scripsi *in com-*
mentariis de adipiscenda possess. remedio 4. nu. 363. vbi nu. 913. docui præ-
xim & rursus Otalora & Garzia solum scribunt, quod posses- 64
sio † vel quasi reiicit onus probandi in aduersarium, sicuti & e-
go ipse *in commentariis de præsumptionibus. lib.6. præsumpt.69. nu.1.* at-
que ita possessor ipse dicitur reus, & ob id hoc argumẽtum non
differt à subsequenti. iudicium vero petitorium alias requirit
probationes, cum fieri possit quod maioratus † possessor nul- 65
lum ius habeat in ipsa proprietate, etsi habet in possessione. sic
sane dicimus filiam hæredem à patre institutam mitti debere in
possessionem bonorum etiam feudalium, quę pater reliquit suæ
mortis tempore, vt post multos scripsi *in dicto remedio 4. nu.375.* &
idem de bonis maioratus tradit Molina *in lib.3. de Hispanorum pri-*
mogeniis, cap.4. num.41. & tamen fieri potest quod filia nullum ius
habeat, quoad proprietatem in ipsis bonis vel fidei commissi, vel
maioratus, vt ipse Molina scriptum reliquit.
Nono & vltimo affertur argumentum, quod etiamsi admit-
timus rem hanc esse dubiam, nihilominus adhuc pro ipso Do-
mino Gabriele, vel ea ratione pronunciandum est, quod sit
reus conuentus, *l.Arianus, ff. de action. & obligation. l.fauorabiliores, de*
reg. iuris, cap. inter dilectos, de fide instrum. & cap. cum sunt partium iu-
ra, de reg. iuris, in 6. & tradunt multi quos congessi *in commentariis*
de præsumptionibus, lib.2. præsumpt.90. col.1. vbi rationes retuli. Et ac-
cedit quod cum ipse dominus Gabriel sit in possessione huius
maioratus est, pronunciandum, vt in terminis primogenituræ
tradit Tiraquellus *de iure primogen. q.17. opinione 11.* & ego ipse scri-
psi *in præcitatis commentariis de præsumptionibus, lib.6. præsumpt.69. nu-*
mero 7.
Respondetur primo prædicta procedere, quando pares sunt
probationes actoris & rei possessoris, vt dixi *in dicta præsumpt.69.*
numero 7. & probat *dictum cap. cum sunt partium iura.* Porro in casu
nostro validiores sunt præsumptiones & coniecturæ Dominæ
Mariæ actricis quam domini Gabrielis rei, sicuti supra demon-
strauimus. est ergo pro D. Maria pronunciandum.
Respondetur secundo imo iudicandum est pro domina Ma-
ria, ne dicatur exclusa à successione fratris: cum (vt dictum fuit 66
supra) fœmina † non excludatur à masculo, nisi clare & expres-
se ita actum sit. Non repeto iã dicta, ne tædio sim sapientissimis
integerrimisque iudicibus, quos breuitatis amantes esse satis in-
telligo. Satis equidem mihi visum est, si præcipua argumenta ea,
qua decet, breuitate & verioribus rationibus confutarem. quod
me præstitisse existimo.

SVM-

SVMMARIA.

1 Legitimitas quod effectum successionis attinet duobus modis probatur.
2 Matrimonium tunc dicitur probatum quando testes affirmant cõtractum adhibitis solennitatibus.
3 Matrimonium tanquam quid facti non præsumitur.
4 Præsumptioni standum est, quando nulla extat contraria probatio vel efficatior præsumptio.
5 Habitus & actus ij, qui coniugatis non conueniunt, sed viduis, matrimonium non probant.
6 Nupta non præsumitur quæ tanquam nupta fert habitus & vestitus.
7 Matrimonium faciunt coniectura & præsumptio contractus & actus gesti inter virum & mulierem.
8 Concubinatus actus concubinatum introducunt.
9 Cohabitatio diuturna arguit matrimonium inter cohabitantes.
10 Verba quibus probatur non fuisse inter cohabitantes matrimonium.
11 Ad effectum legitimitatis filiorum sufficit probare coniecturis & præsumptionibus matrimonium.
12 Contra quem stat iuris præsumptio, is grauatur validiores adferre probationes, quam facturus esset alias.
13 Confessione probatur matrimonium ad effectum legitimationis filiorum.
14 Sola confessio & nominatio non ex professo & principaliter sed incidenter facta non facit præsumptionem etiam pro legitimitate.
15 Sola nominatio non probat matrimonium, sed plures præsumptiones requiruntur.
16 Nulla confessio præsumptionem facit, quando extant contraria indicia.
17 Testi non creditur sanguine iuncto. Item ei qui non deponit in specie de actu. Num.18.
19 Interpretatio sumatur, vt euitetur contrarietas.
20 Habitus & vestitus vidualis arguunt non nuptam esse aliquam.
21 Attestationi secundæ in articulo mortis factæ plus creditur quam primæ.
22 Moriens præsumitur memor æternæ salutis.
23 Præsumptio non habet locum quando agitur de præiudicio tertii.
24 Longa cohabitatione viri & mulieris præsumitur contractum matrimonium. Modica cohabitatio non sufficit. Num.25.
26 Quibus tractatibus matrimonium probetur.
27 Traductio mulieris ad domum viri significat contractum matrimonium.
28 Testibus quibus non adhibenda sit fides.
29 Ad negatiuam probandam inspectio libri parochialis satis est.
30 Tractatus & actus arguunt contractum matrimonium, quando ipsimet actus fecerunt, non facti sunt ab aliis. Debent esse reciproci. Num.31.
32 Publica vox & fama coniecturam faciunt contracti matrimonii, si concurrit alia coniectura.
33 Ad famam probandam concurrere debent quatuor.
34 Sola nominatio non probat matrimonium etiam præsumptiue.
35 Quasi possessio legitimitatis probatur coniecturis. Ita etiam illegitimitatis. Num.36.
37 Pater tutor lege constitutus est filiorum suorum legitimus.
38 Filius in dubio præsumitur legitimus non naturalis vt illegitime natus. Procedit cum sumus in vere dubio. Num.39.
40 Nominatio operatur vt filia nominata dicatur constituta in quasi possessione legitimitatis.
41 Filius præsumitur eius qui vt talem vocauit.
42 Nominatio nocet nominanti tantum, non alicui tertio venienti ab intestato.
43 Tractare vt filiam, constituit tractatum in possessione vel quasi legitimitatis.
44 Actus significans filii vel filiæ legitimitatem.
45 Testamento sumpto parte non citata & non adhibitis solennitatibus fides non adhibetur. Nec suspecto de falso. Num.46.
47 Sententia lata constituit quasi possessionem legitimitatis. Procedit tunc demum quando super ea principaliter lata fuit. Num.49.
48 Sententia inter patrem & filium non nocet alii tertio.
50 Fama non probat filiationem, quando alia repugnat præsumptio.
51 Fama posterior contraria tollit priorem.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXVII.



ET si adeo docte, & accurate, hac de controuersia responsum est ab eruditissimo, atque Perill. Do. Bartholomęo Brugnolio, Potentiss. Regis Catholici, & Domini nostri in supremo rerum Italicarum Consilio meritissimo Consiliario, vt nullus pene ad scribendum relictus sit mihi locus. Non grauabor tamẽ paucula quædam, quæ in mentem venerunt his scriptis cõmittere. Præpositę disputationis summa hæc est, an D. Maria de Butron filia D. Ludouici & D. Mariæ iure dici debeat legitime nata, vel potius spuria, vt possit, vel non possit succedere in maioratu de Butron, Muxica, Barica, & Placentia, ac in Dominio de Aromaiona, ad quæ, non nisi legitime nati admittuntur. Et quidem respondendum est, non de legitimitate, sed de illegitimitate ipsius D. Mariæ constare. Huius rei demonstrandæ gratia, præsciendum est, filiorum legitimitatem † quo ad effectum succedendi in bonis, altero de duobus modis probari, vno respectu 1
proprietatis, probando matrimonium, vel verum, vel præsumptum inter eorum patrem, & matrem, altero vero respectu quasi possessionis legitimitatis, sicuti distinguunt, & declarãt interpretes omnes, quos infra referam, & præsertim *Rui. in cons. 128. nu. 8. lib. 4. & Cra. in cons. 991. nu. 18. & nu. 36. in fi.*

Nos itaq; hac in disputatione tres constituimus veras cõclusiones: quarũ prima est, nullum verum matrimonium fuisse vnquam contractum inter d. D. Ludouicum, & D. Mariam. Secundum est, de matrimonio aliquo præsumpto inter dictum D. Ludouicum, & D. Mariam non constare. Tertium est, D. Mariam dictæ D. Mariæ filiam nunc D. Alfonsi Idiaquez aduersariã nullos probasse actus, quibus prætendere possit, se esse in quasi possessione legitimitatis, sed potius D. Alfonsum probasse actus arguentes illius illegitimitatem.

Prima illa cõclusio satis manifesta est. nam verum matrimonium † tunc dicitur probatum, quando testes affirmãt illud fu- 2
isse contractum obseruatis Sanctæ Ecclesiæ Romanæ Catholicę solennibus, vt clarum est, & post *Io. Lupum in tractatu de matrimonio. parte 1. nu. 52.* scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 1. num. 4. & in cons. 199. nu. 1. lib. 2.*

De hoc vero matrimonio nulli extant testes, nullaq; alia certa probatio.

Imo Simon Abbas de Gordebar, parochus illius Ecclesiæ, cui suberant D. Ludouicus, & D. Maria huius D. Mariæ aduersariæ parentes, attestatus est, quod in libro, in quo consueuit secundũ ordinem Concilii Tridentini, scribere matrimonia cõtracta inter eos, qui sub eius parochiali degunt, nõ reperitur scriptũ matrimoniũ aliquod contractũ inter d. D. Ludouicũ, & D. Mariam. Eo ergo libro probatur hæc negatiua, sicuti in specie scripsi *in d. cons. 199. n. 3. li. 2.* Extant, & testes, qui etsi versarentur in locis habitationum dictorum D. Ludouici, & D. Mariæ, testantur tamen se nunquam audiuisse quod inter eos cõtractum fuerit aliquod matrimonium. Ita sane Dominicus Chiauarius Scribanus, Petrus Muxica, Maria Lotina, & Maria Andrata.

Secunda est conclusio, de matrimonio aliquo præsumpto inter dictos D. Ludouicum, & D. Mariam non constare. Conclusio hæc multis rationibus, & argumentis vera sic demonstratur.

Primo, matrimonium † tamquam quid facti nõ præsumitur, 3
vt in specie affirmarunt *Alex. Dec. Pari. & Soci. iunior*, quos retuli, & probaui *in d. cons. 199. nu. 2. lib. 2.* & alios plures congessi *in dicta præsump. 1. nu. 1.* Et accedunt nunc alii relati *à Mascar. in tract. de probationibus, conclus. 1019. nu. 3.* porro præsumptioni † standũ est, quan- 4
do nulla extat contraria probatio, vel efficacior præsumptio, sicuti scripsi *in præcitatis commentariis de præsumptionibus, libr. primo. quæst. 34.*

Secundo, comprobatur prædicta præsumptio hac coniectura, quod D. Maria aduersaria prætendit hoc matrimonium inter D. Mariam matrem suam, & D. Ludouicum patrem, fuisse contractũ, statim vero mortuo D. Petro Galindez primo ipsius D. Mariæ marito. Nam aliqui testes dicunt nono die, aliqui vige-

simo quarto, vel trigesimo quarto, cel bratum fuisse: & tamen multis testibus pro D. Alfonso Idiaquez examinatis constat, ꝙ toto illo tempore, quo dicta D. Maria cõmorata est Madriaghæ, quod fuit per bimestre, incessit semper in habitu viduali, & quãdo ad sacra ibat, semper sedebat super sepulturam, lachrymas, & suspiria emittens, & quod sacris peractis à Parocho, & clericis
5 leuabatur secundum illius regionis morem. Habitus, † & actus ij, qui non coniugatis, sed viduis conueniunt, coniecturam faciunt, dictam D. Mariam, nuptam non fuisse, sed viduam. Ita arguit, & recte *D. Brugnolius, consulens auctoritate Alexand. in cons. 143. in fine, lib. 2. Pauli Meren. in consilio 86. numer. 31. inter consilia matrimonialia diuersarum*, & *Nat. in cons. 473. num. 21. lib. 2. & in consil. 151. nu. 10. lib. 5.* comprobatur auctoritate eorum, qui è contra dixe-
6 runt, illam præsumi † nuptam, quæ tamquam nupta fert habitus, & vestitus. Ita post alios respondit *Ceph. in cons. 435. num. 65. & 66. lib. 3. & in cons. 540. nu. 7. lib. 4.* quem secutus sum *in dicto cons. 199. nu. 52. lib. 2. & in dicta præsump. 1. nu. 93.*

Tertio suffragatur, ꝙ sicuti matrimonium fuisse cõtractum,
7 coniecturam, & præsumptionem faciunt † contractus, & actus gesti inter virum, & mulierem, vt scribunt *Bart. Ang. Rui. Dec. Paris. & Ceph.* quos retuli, & probaui *in d. cons. 199. n. 50. li. 2. & in dicta præ-*
8 *sumpt. 1. n. 82.* Ita è contra, actus, † & contractus, qui soli concubinæ conueniunt, eam non vxorem, sed concubinam arguunt, sicuti ego ipse scripsi *in d. cons. 199. num. 46. vers. 6. & vltimo, & in specie nunc accedunt Bart. in l. si vxor. §. sed si ea. in fine. ff. de adulter. Angelus in §. consideremus, in aut. de triente, & semisse, & Soc. senior in cons. 39. nu. 9. lib. 1. & Crait. in cons. 991. nu 2. lib. 6.* Atqui D. Maria, habita, & tractata semper fuit à dicto D. Ludouico tamquam concubina, nõ tamquam vxor. Ergo præsumendum est, nullum inter eos contractum fuisse matrimonium. Illa minor propositio probatur ex eo, quod nunquam fuit recepta in domo D. Aluisię matris ipsius D. Ludouici: Non etiam suscepta est hospitio à propriis ipsius D. Mariæ sanguine coniunctis, sed semper ad publica hospitia, vel in domo conductitia se contulit, vt etiam dicemus infra in responsione ad quartam coniecturam, quæ pro D. Maria allegatur. Hanc esse coniecturam ad demonstrandum nullum contractum fuisse matrimonium, sed fuisse concubinatum, scripsi post alios *in cons. 614. nu. 2. vers. 2. accedit, lib 7.*

9 Quarto accedit, quod sicuti cohabitatio † tamquam coniuges diuturna, arguit matrimonium inter ipsos cohabitantes, *cap. illud, de præsumpt.* & scribunt permulti, quos congessi *in commentariis de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 1. nu. 70. & in dicto consil. 199. num. 48. lib. 2.* Ita è contra, quando non cohabitant arguitur concubinatus.

Porro in casu nostro D. Ludouicus non cohabitabat cum dicta D. Maria, sed ad eam furtim, occulte noctis tempore accedebat, sicuti facere consueuerat, præsertim in loco Madriaghę, ad quem se contulerat d. D. Maria, postq̃ è loco Vermei recessit.

Quinto, & vltimo non contracti matrimonii coniecturã facit, quod multi testes pro D. Alfonso examinati, attestantur se fuisse multoties cum dicto Do. Ludouico, ad domum ipsius D. Mariæ in loco Madriaghæ: & concordes dicunt, nullum inter eos contractum fuisse matrimonium, & inter alios testes Maria de Andrata deponit, quod dicta D. Maria, eadem die paulo antequam pareret, appositis manibus ad vterum dixit, erga dictum D. Ludouicum ibi præsentem, Domine, quare vis permittere ita stare, vt sto, & quod non fiat, quod fieri debet, etiam si parentes mei recusant consentire? Et quod ipse D. Ludouicus respondit, Domina fiat, vocetur parochus, vt fiat. Deinde statim (inquit testis) recessit ipse D. Ludouicus, & ipsa D. Maria, auctis valde doloribus peperit puellam, & paulo post decessit ipsa D. Maria.
10 Prædicta D. Ludouici, & D. Mariæ verba † significant, quod nullum inter eos contractum fuerat matrimonium. Ita etiam Io. de Artu, testis pro eodem D. Alfonso examinatus asserit, verum non esse, quod inter dictum D. Ludouicum, & D. Mariam contractum fuerit aliquod matrimonium, & quod cum D. Aluisia eius mater videret ipsum D. Ludouicum filium viuere eo in statu, curauit dictam D. Mariam duci ad eius sanguine coniunctos per Butron de Muxica. Nec repugnat, quod testis iste in alio iudicio attestatus sit, dictum D. Ludouicum, & D. Mariam maritum, & vxorem reliquisse filiam legitimam nomine Mariam, id quod arguit inter eos extitisse matrimonium. Nam huic obiectioni satisfaciam infra in confutatione secundæ coniectu-
ræ pro D. Maria considerate. Et præterea ipsemet D. Ludouicus monitus ab Ochoa Gomez della Turre, ne in vxorem duceret dictam D. Mariam, donec eius parẽtes darent ei domum Sopelanæ, & ipse D. Ludouicus respondit, quod ita fecisset, id quod significat nullum adhuc contraxisse matrimonium cum ipsa D. Maria.

His multis satis vrgentibus coniecturis, & præsumptionibus demonstrauimus, nullum contractum fuisse matrimonium inter dictum D. Ludouicum, & dictam D. Mariam. Nunc superest, vt diluamus, atque confutemus cõiecturas, & præsumptiones, quæ pro D. Maria aduersaria adducuntur ad demonstrandũ inter dictam D. Mariam eius matrem, & dictum D. Ludouicum eius patrem contractum fuisse matrimonium. Qua in re obser-
uandum prius est, quod, & si quo ad effectum legitimitatis † fi- 11
liorum sufficit probare ipsum matrimonium coniecturis, & præsumptionibus, sicuti scribunt *Soc. iunior in cons. 86. nu. 8. lib. 2. Par. in cons. 57. num. 41. lib. 4. Nat. in cons. 537. nume. 42. lib. 3. & Ceph. in cons. 435. nu. 77. lib. 3.* quos ita suo doctissimo in responso allegauit D. Brugnolius consulens, & quibus accedunt *But. Gemi. & Curt. iunior à me relati in cons. 490. nu. 6. vers. incidenter vero, lib. 5.* & nunc illis addo *Grat. in cons. 62. nu. 10. lib. 2. Port. Imolen. in cons. 30. nu. 21. & 28. & Rot. Rom. in decis. 238. nu. 3. in prima parte, in nouiss. editis.*

Verũtamen nostro in casu requirũtur præsumptiones, & cõiecturæ vrgentiores pro ipsa D. Maria aduersaria, cum vera sit illa iuris & doctorũ sententia, quod quando cõtra aliquẽ stat iu- 12
ris † præsumptio, is grauatus dicitur, vt validiores faciat probationes, quam facturus esset, si illę contrariæ non obstarent. Ita sane scripsi *in commentariis de præsumpt. lib. 1. quæst. 4. in fine.*

Hoc sic præmisso, dicimus nunc coniecturas & præsumptiones pro D. Maria adductas non esse validiores, supra commemoratis, sed etiam omnino nullas.

Prima quidem præsumptio, & coniectura pro matrimonio Domini Ludouici, Dominæ Mariæ desumitur ex triplici confessione iudiciali facta à dicto D. Ludouico, vna die 3. Decembris 1560. qui existens adhuc minor 25. annis petiit sibi dari curatorem, vt prosequi posset quasdam lites, pro dicta D. Maria vxore sua. Altera facta est, quando vterque nempe ipse D. Ludouicus, & D. Maria ratificando quoddam mandatum generale adlites factum in D. Franciscum de Arriuas appellarunt se coniuges. Tertia est, quando mortua ipsa D. Maria, ipse D. Ludouicus petiit sibi decerni tutelam filiæ natę ex dicta D. Maria vxore sua. Est autem certum, confessione † probari matrimonium ad 13
effectum legitimationis filiorum, vt scribunt *Decius in cons. 133. numer. 1. & consilio 163. num. 1. Soci. iunior in consilio 89. nume. 9. lib. 2. & Alba in cons. 180. nu. 2. li. 2.* quos supra in responso allegauit D. Consulens. Quibus accedunt Paris. Palæot. & Cephalus, quos ego ipse retuli *in cons. 199. nu. 51. lib. 2.*

Respondetur multis modis, vt scripsi *in d. cons. 199. nu. 51. vers. verum respondetur.* Et primo, duas illas confessiones factas absente ipsa D. Maria matre aduersantis, nullam coniecturam, & præsumptionem facere, quod ipsa D. Maria esset vxor ipsius D. Ludouici: quemadmodum scribunt *Decius, Ruinus, Ferretus, & Crauetta*, quos commemoraui *in d. cons. 199. nu. 51. vers. respondeo tertio, &c.* Rursus & secundo respondetur, quod etiam si admittimus factas fuisse has confessiones, & nominationes præsente ipsa D. Maria: attamen illæ solum probarent contra ipsas confessiones, non autem contra D. Alfonsum, qui tamquam agnatus proximior prætendit sibi deberi maioratus successionem. Ita *Ruinus, & Parisius* quos retuli *in d. cons. 199. num. 51. vers. respondeo secundo.* & illis addo nunc Nattam, & alios, quos retuli *in commentariis de præsumpt. li. 6. præsumpt. 54. n. 35.* vbi sic dixi de nominatione & confessione patris erga filium.

Respondetur tertio, solam confessionem & nominationem † non ex professo, & principaliter: sed incidenter factam, nõ fa- 14
cere præsumptionem etiam pro legitimitate. Ita scripsi *in d. præsumpt. 54. nu. 36.* vbi retuli *Ruinum in cons 63. num. 12.* & accedit nunc *Natta in cons 473. nu. 23.*

Respondetur quarto, solã nominationẽ † & confessionẽ non 15
probare: sed plures præsumptiones, & cõiecturas esse necessarias ad probandum matrimoniũ ad effectũ, vt filii dicantur legitimi. Ita scripsi *in d. cons. 199. nu. 51. vers. respondeo quarto*, vbi commemoraui *Curtium iun. in cons. 289. numero 15. & Hieronymum Gabr. in cons. 31. numer. 24. & in consilio 25. numer. 44. lib. 1.* & accedunt *Ruinus, & Natta*

Natta in locis supra allegatis, & Socin. sen. in consilio 39. nume. 4. lib. 1.
& dicemus infra.
16 Respondetur quinto, confessionem † nullam præsumptionē
& coniecturam facere, quando extant contraria indicia, & con-
iectura. Ita *Hier. Gabriel in cons. 25. nu. 6.* quem secutus sum *in d. cons.*
199. nu. 51. vers. respondeo septimo, & vltimo, & accedunt *Ruyn. & Nat-*
ta vbi supra.

Porro in casu hoc nostro multę extant suspiciones, coniectu-
ræ, & præsumptiones quibus constat, nullum vnquam contra-
ctum fuisse matrimonium inter dictum D. Ludouicū, & D. Ma-
riam. Et prima quidem oritur suspicio, & coniectura, quod cum
alias annis 1562. 1570. 1582. & 1588. extitissent lites cōtra multos,
in quibus tractabatur de legitimitate D. Marię aduersariæ, & per
necessarium antecedens de matrimonio inter eius matrem Do.
Mariam, & D. Ludouicum, nulli producti fuerūt testes, qui fue-
rint præsentes ipsi contractui matrimonii, qui dicebatur paulo
ante confectus. Est ergo hęc suspicio quod nullum fuerit matri-
monium, vt in specie dixit *Soci. iun. in cons. 86. nu. 15. lib. 2.* Est &
secunda suspicio, imo vrgens coniectura, & probatio ducta à te-
stimoniis multorum, qui attestati sunt nullum contractum fuis-
se matrimonium inter dictum D. Ludouicum, & D. Mariam, vt
dicemus infra. Est quoq; tertia coniectura, quia (vt dicemus
statim) extant contrarii actus, tractatus, & nominationes.

Secunda est coniectura, seu probatio cōtracti matrimonii in-
ter dictum D. Ludouicum, & D. Mariam sumpta ab aliquib. te-
stibus, qui de ipso matrimonio contracto sunt attestati. Et pri-
mus est, Martinus Abbas de Larragoite, qui attestatus est, se scire
& vidisse contrahi hoc matrimonium inter dictos D. Ludoui-
cum & D. Mariam in faciem Ecclesiæ. Secundus testis est Ochoa
Gomez della Turre, qui anno 1582. examinatus in iudicio atte-
statur se vidisse contrahi ipsum matrimonium. Ita etiam tertius
testis Ochoa Abbas Ganæ dixit, hoc matrimonium fuisse secu-
tum intra 24. siue 34. dies post mortem Petri Galindez primi i-
psius D. Mariæ mariti.

Respondetur primo, non esse credendum d. Martino primo
17 testi, † ob id, q̃ est sanguine coniunctus D. Mariæ in tertio gra-
du, vt ipsemet affirmauit. Et quia singularis est, nullum etiā no-
minat contestē qui fuerit præsens illi contractui, cum tamen ve-
risimile non sit, quin alii testes fuerint præsentes. Non etiam est
adhibenda fides illi secundo testi Ochoę Gomez della Turre: cū
fuerit testis inter alios examinatus, nō vocato D. Don Alfonso.
l. si quando. C. de testib. & responderunt *Alex. in cons. 25. nu. 13. lib. 4. &*
Decius in cons. 54. circa prin. quos suo in respōso retulit D. Brugno-
lius Consulens. Et illis accedit *Deci. in l. 2. n. 44. & 45. C. de eden.* vbi
etiā Ripa, & alii. Et rursus non affirmat hic testis, quod solenni-
ter in Ecclesia fuerit contractum hoc matrimonium: sed solum
deponit, se viginti ab hinc annis rogatū fuisse à d. D. Ludouico,
vt eū concomitaretur ad domū Madriaghæ, & q̃ ita concomita-
tus est vna cū Precialio de Baxila, Butron, el Bermeo, & D. Gō-
zalo de Butron, sed nescire ad quē effectū. Et q̃ euntes per mon-
tes, & colles noctis tempore peruenerunt ad domum Hallaron
Ochoa Abbatis de Madriagho, & Donnæ Mariæ. Et q̃ cum illis,
qui eo in loco aderant tractarunt & egerunt ceremonias de ma-
trimonio per manus Gonzalis de Butron, &c. Hæc attestatio ni-
hil cōcludit, cum significet potius actum, & tractatum fuisse de
contrahendo matrimonio, quam quod reipsa fuerit contractū.
18 Et testib. † sic deponentibus non adhibetur fides, nisi deponant
in specie de actibus, ex quibus colligi possit vel cōclusio, vel tra-
ctatus, sicuti respondit *Soc. sen. in cons. 39. num. & 8. lib. 1.* Et q̃ fuerit
ille solus quidam tractatus de contrahendo matrimonio: non
autem conclusio, colligitur ex verbis eiusdem testis, qui cum al-
loqueretur Gonzalum Maxicam de dicta D. Maria, quæ à D. Al-
fonso fuerat quodam in loco reclusa cum duabus filiabus dicti
D. Alfonsi, dixit, *Quod Deus parceret parentibus & D. Mariæ, qui fuerūt*
in causa, ne sequeretur matrimonium inter eam, & D. Ludouicum. Hæc
verba declarant, & interpretātur alias ab ipso teste prolata, quod
intercesserunt cerimoniæ de matrimonio, vt scilicet intelligan-
tur de ipso matrimonio contrahendo, non autem de contracto:
alioqui testis iste esset sibi cōtrarius. & certum est, sumendā esse
19 interpretationem † qua euitetur contrarietas in teste. *Ca. cum tu.*
de testib. vbi Doct. & scribunt omnes *in l. 1. in prin ff. de operis no. nun.*
Nulla etiam adhibenda est fides testimonio illius Ochoæ Abba-
tis Ganæ. Et primo, quia deponit non verisimilia. Non enim
verisimile est, quod si eo tempore contractum fuisset dictū ma-
trimonium, D. Maria incessisset in habitu, & vestitu viduali, si-
cuti semper incessit quādo ibat ad sacra, & sedebat super sepulturā
dicti Petri Galindez mariti defuncti: & quod à Parocho, & cleri-
cis, secundum illius regionis morem leuabatur vti vidua. Ha-
bitus † enim, & vestitus vidualis arguit illam non esse nuptam: 20
sicut è contra, vt diximus supra in secundo argumento. Prærer-
ea & secundo repugnat huius testis testimonio tractatus, qui in-
ter dictum D. Ludouicū, & D. Mariam intercessit. Non enim i-
pse D. Ludouicus habuit, d. D. Mariam in propria domo nec illā
passus est incedere in habitu honorifico, iuxta nobilitatē ipsius
D. Ludouici. Id quod arguit nullū extitisse inter eos matrimo-
nium, sicuti diximus supra in tertio argumento. Rursus & tertio
repugnant multi testes examinati pro D. Alfonso aduersus di-
ctam D. Mariam aduersariam, & inter alios Maria de Andrata, vt
diximus, supra in quinto & vltimo argumento. Nec repugnat,
quod Ioannes de Artu testis in alio iudicio sit attestatus dictum
D. Ludouicum, & D. Mariam maritum, & vxorem reliquisse fi-
liam legitimam nomine Mariam: Quia respondetur, hunc te-
stem fuisse deinde repetitum tempore suæ mortis, & suo ore di-
xisse, *Quod ob transitum ad mortem, in quo tunc reperiebatur, ea erat*
veritas, quam pro D. Alfonso dixerat. Huic secundæ † attestationi in 21
articulo mortis factæ cum iuramento standum est. Sicuti in spe-
cie respondit *Nat. in cons. 537. num. 19. & 20. lib. 3.* qui ea ratione mo-
tus est, quod moriens † præsumitur memor æternæ salutis. *l. vlt.* 22
in fine. C. ad legem Iuliam repetu. & latissime comprobaui *in commen-*
tariis de præsumptionibus, lib. 5. præsumpt. 5. Nec repugnat quod ibidē
scripsi, *nu. 17.* hanc præsumptionem non † habere locum, quando 23
agitur de præiudicio tertii, cui iam quæsitum sit ius: Quia respō-
detur, nostro in casu nondum quæsitum fuisse ius legitimitatis
dictæ D. Mariæ aduersariæ, cum adhuc causa, & lis penderet corā
Iudice, qui nondum declarauerat adhibendam esse fidem pri-
mæ huius testis attestationi. Et rursus etiam in præiudicium ter-
tii facit semiplenam probationem. Et demum, quod nullum in-
tercesserit matrimonium inter dictum D. Ludouicū, & D. Ma-
riam suadetur testimonio multorum testium, qui pro ipsa D.
Maria aduersaria contra D. Alfonsum fuerunt examinati. Qui
quidem attestati sunt, quod dicta D. Maria semper fuit habita &
tractata tanquam filia illegitima dicti D. Ludouici. De quo sane
tractatu dicemus infra, vbi etiā ostendemus nullum fidei esse
tribuendum his testibus aduersus ipsam producentem.

Tertia coniectura contracti matrimonii inter d. D. Ludoui-
cum, & D. Mariam matrem huius D. Mariæ aduersariæ desumi-
tur à cohabitatione, quę fuit inter prędictos. Est enim apud Do-
ctores magis receptum, ex longa † cohabitatione viri, & mulie- 24
ris præsumi contractum inter eos matrimoniū, quando illis vita
functis, contingit disputari super legitimitate filiorum ex eis na-
torum. Ita sane quamplurimi quos longa seriē retuli, & probaui
in commentariis de præsump. lib. 3. præsump. 1. nu. 70. Quod vero dictus
D. Ludouicus, & D. Maria cohabitauerint tanquam coniu-
ges, attestati sunt tres testes olim examinati pro D. Ludouico in
lite, quam tamquam legitimus tutor D. Mariæ aduersariæ eius
filiæ habebat contra Ioannem Lopez de Angelo.

Respondetur primo, quod ij testes inter alios examinati non
nocent D. Alfonso, qui in eo iudicio vocatus non fuit. *l. vnica.*
C. res inter alios acta, & diximus supra in responsione ad secun-
dam coniecturam.

Respondetur secundo, testes illos de modici temporis, nēpe
decem mēsium cohabitatione attestatos esse. Quæ modica † co- 25
habitatio non arguit contractū matrimoniū: cum etiā concubi-
narii soleant per aliquot menses & annos ita cohabitare. Sed re-
quiritur diutina decē annorū cohabitatio, vt scribunt doctores
à me relati. Et si eodē in loco dixi secundū ius Pontificiū requiri
præter cohabitationē diutinā quinq; alia, quę ibi connumeraui.

Quarta coniectura contracti matrimonii ex eo adducitur, q̃
prędicti D. Ludouicus, & D. Maria se inuicem habuerunt, & tra-
ctarunt tamquā coniuges. Est enim apud multos receptum, his
† tractatib. probari matrimoniū. Ita sane Bald. & alii à me relati 26
in cons. 199. nu. 50. vers. quod autem. lib. 2. & in cōmentariis de præsumptio-
nib. lib. 3. præsumpt. 1. n. 82. Et illis accedunt alii congesti à *Craue. in*
cons. 991. nu. 55. lib. 6. & dixi etiam supra in tertio argumento pro
D. Alfonso. Tractatus autem ij sunt, quod ipse D. Ludouicus
traduxerit dictam D. Mariam ab oppido Madriaghæ, vbi pri-

mus eius maritus habitabat, ad locum Vermei, vbi ipse D. Lu-
douicus, vna cum eius matre matrona honestissima habitare cō-
27 sueuerat. Traductio † enim mulieris ad domum viri significat
contractum matrimonium. *l. mulierem. vbi gloss. ff. de rit. nuptia.* Et
verisimile nō est, quod ipse D. Ludouicus in ea domo, in qua de-
gebat & eius mater, traduxisset dictam D. Mariam, nisi legitima
eius vxor fuisset. Præterea dicta D. Maria eo in loco Vermei ho-
norifice cum ipsius D. Ludouici matre, & sororibus incedebat
ad Ecclesiam: Et sedebat in loco magis honorifico, quam dictæ
sorores. Et dum postea ipsa D. Maria è loco Vermei se contulis-
set ad locū Sopellanæ, sæpe ipsa D. Aluisia mater D. Ludouici eā
per nuntios visitabat, mittens munera. Et quod ei, qui primus
nuntium attulit, ipsam D. Mariam peperisse, dono dedit duplā
quatuor coronatorum. Et ea in puerperio ipso defuncta D. Lu-
douicus vestes lugubres, & viduales assumpsit, & vestiuit.

Respondetur primo, quo ad traductionē, verum non esse (vt
in facto præsupponitur) ꝙ D. Maria fuerit traducta ad domū,
in qua mater, & sorores ipsius D. Ludouici habitabant: sed quā-
plurium testium testimonio probatum dicitur, d. D. Mariam fu-
isse traductam ad hospitium Franciscę Vrriatæ, vbi quatuor dies
commorata est. Deinde ad aliud hospitium se contulit, ibiq; vi-
gintiquinq; dies morā traxit. Quo tempore dicta D. Aluisia D.
Ludouici mater ægreferens, filium ipsum suum sub eius oculis
viuere in peccato capitali, curauit eam duci ad locum Sopellanę
in domo eorum parentum, qui eam recipere recusarunt. Et pro-
pterea hinc sumitur cōtraria coniectura (vt etiā supra diximus)
ad demonstrandum nullum vnquam matrimonium fuisse con-
tractum inter dictos D. Ludouicū, & D. Mariam. Nec repugnat
quod D. Maria aduersaria probauerit eius matrem transmissam
ad oppidum Sopellanæ fuisse honorifice, & à multis cōcomita-
tam: Quia respondetur primo, quod imo probatum fuit à duob.
vel tribus tantum comitatam fuisse: & admisso quod multi eam
concomitauerint, id non à D. Ludouico: sed ab eius matre factū
fuisse, & consequenter nihil ad rem. Non etiam fuit probatum,
quod dicta D. Maria iret, & sederet in Ecclesiis vna cum matre,
& sororibus ipsius D. Ludouici. Nam vnus tantum testis Simon
28 Abbas de Gordebar de his actib. attestatus est, cui † quidē mul-
tis de causis nulla adhibenda est fides. Et primo quidē, quia sin-
gularis est. *l. iurisiurandi. C. de testib. & in specie Alex. in cons. 150. nu. 16.
lib. 5.* Rursus & secundo, quia id dixit examinatus in alio iudicio,
non vocato D. Alfonso, & ob id contra eum non probat, vt dixi-
mus supra. Preterea & tertio, quia examinatus in hoc iudicio at-
testatus est, nullum vnquam matrimonium intercessisse inter d.
D. Ludouicum, & D. Mariam: neq; vnquam hoc audiuisse ab a-
liquo. Et credit ita esse, quia cum sit Parochus habet librum, in
quo iuxta ordinem Concilii Tridentini describi debent matri-
monia contracta, & in eo scripta sunt illa, quæ inita fuerunt à
quinquaginta annis citra, & tamē non legitur scriptum aliquod
matrimonium inter dictos D. Ludouicum, & D. Mariam. Et ad
29 probandum † hanc negatiuam sufficit inspectio libri, iuxta *l. Ti-
tia textores. de leg. 2.* Et in specie libri Parochi, in quo scribi solent
matrimonia contracta. sic respondi *in cons. 199. num. 3. li. 2.* & dixi-
mus supra. Et ideo hinc sumi potest contraria coniectura non
contracti matrimonii inter prædictos.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod
prædicti actus, & tractatus fuissent probati, non tamen ex illis
sumi potest, vel debet coniectura aliqua contracti matrimonii.
30 Quandoquidem actus, † & tractatus arguunt contractum inter
aliquos matrimonium, quando ipsimet actus, & tractatus illos
fecerunt, non autem quando facti sunt ab aliis. Ita sane loquun-
tur *Bar. in l. vxor. §. sed si ea. ff. ad legem Iuliam. de adult. & in l. 1. §. ad
quæstionem. ff. de quæstio. Bald. in l. non ignorat. nu. 5. C. qui accus. non poss.
Angelus in §. consideremus, nu. 19. in auth. de triente, & semisse. Decius in
cons. 322. nu. 12. Socin. sen. in cons. 39. nu. 5. in fine. lib. 1.* & alios retuli, &
probaui *in cons. 199. nu. 47. & nu. 50. li. 2. & in commentariis de præsum-
ptionibus lib. 3. præsumpt. 1. nu. 82.* Imo non sufficit, quod vnus tracta-
31 uerit alterum vt coniugem: sed requiritur, quod tractatus † sint
reciproci, vt respondit *Socin. senior in d. cons. 39. nu. 9. vers. quinimo ne-
dum. lib. 1.* Quod vero mortua ipsa D. Maria D. Ludouicus sum-
pserit, & vestierit vestes lugubres, vel id egit ad tegēdum (vt cō-
siderat D. Brugnolius consulens) propriam turpitudinem, & ne
noceret huic D. Mariæ aduersariæ ex illa suscepta: vel ob summū
dolorem, quem conceperat ob tam dilectæ concubinæ mortē.

Quinta & vltima est coniectura huius pręsumpti matrimonii
ducta à communi voce, & fama, de qua sunt attestati multi testes
examinati anno 1582. in iudicio agitato inter d. D. Mariā aduer-
sariam, & Petrum Sanz de Haedo. Et certum est publicam † vo- 32
cem & famam coniecturam facere contracti matrimonii, quan-
do concurrit aliqua alia coniectura, sicuti alias hoc in casu con-
currere creditur. Ita tradunt doctores à me congesti *in commen-
tariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 1. nu. 98.* Ita etiam scripsi *in li.
6. præsumpt. 54. nu. 51.* quasi possessionem legitimitatis filiorū pro-
bari communi voce, & fama.

Respondetur primo, nullam fidem adhibendam esse illis te-
stibus examinatis in alio iudicio non vocato D. Alfonso, iuxta ea
quæ dixi supra ex *l. vnica. C. res inter alios acta.* & aliis ibi relatis.

Respondetur secundo, communem hanc vocem, & famā dici
non posse probatā: cum ad hoc vt probata dicatur † fama con- 33
currere debeant quatuor, quę post alios enumeraui *in cons. 191. nu.
75. li. 2.* nempe primo, ꝙ illa sit apud maiorem partem hominum
illius loci: id quod in specie matrimonii pro filiorum legitimita-
te responderunt *Rimi. senior in cons. 239. n. 30. li. 2. Ruin. in cons. 52. nu. 7.
lib. 5. & Natta in cons. 473. nu. 16. lib. 3.* Secundo, quod fama hæc ori-
ginem à personis fide dignis habuerit. Tertio, quod testes de ipsa
fama deponentes sint omni exceptione maiores. Quarto & vlti-
mo, quod testes isti reddant rationem sui testimonii, etiam si
non sint interrogati de ratione ipsa.

Respondetur tertio, admisso citra veri præiudiciū, quod pro-
bata sit fama, attamen dicendū est, ipsam solā † nominationē nō 34
probare etiā præsumptiue matrimoniū, nisi concurrant aliquæ
alię coniecturæ. Ita *Innocen. in c. illud. de præsumpt. Socin. sen. in cons. 39.
n. 4. lib. 1.* qui testatur communem esse opinionem. & alios cōme-
moraui supra in quarta responsione ad primam coniecturam.
Porro hoc nostro in casu nullam aliam adesse huius præsumpti
matrimonii coniecturam ex iam dictis clare constat.

Respondetur quarto, imo communem vocem & famam esse
in contrarium, nempe dictā D. Mariam fuisse concubinam, non
autem vxorem dicti D. Ludouici, vt supra demonstrauimus.

Tertia est conclusio, D. Mariam dictæ D. Mariæ filiam, nunc
D. Alfonsi Idiaquez aduersariam nullos probasse actus, quibus
prætēdere possit, se esse in quasi possessione legitimitatis: sed po-
tius prædictum D. Alfonsum probasse actus arguentes illius il-
legitimitatem. Hæc conclusio multis argumentis vera demon- 35
stratur, prius præmisso, quod sicuti quasi † possessio legitimita-
tis probari potest coniecturis & præsumptionibus, vt scripsi *in
cōmentariis de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 54. n. 33.* & multis sequen. Ita
è contra coniecturis, & præsumptionibus probatur quasi † pos- 36
sessio illegitimitatis, sicuti dixi *in d. præsum. 54. nu. 39. & in commen-
tariis de arbitr. iudicum lib. 2 casu 89. nu. 65.* vbi vtroq; in loco huius
opinionis multos doctores recensui. His præmissis, dicimus, nūc
multas esse coniecturas, & præsumptiones demonstrantes quasi
possessionem illegitimitatis D. Mariæ.

Prima est, quę desumitur ex eo quod constat (vt supra demō-
strauimus) nullum vnquam matrimonium fuisse contractū in-
ter dictū D. Ludouicum, & D. Mariam huius D. Mariæ aduersa-
riæ matrē. Non solum hæc D. Maria præsumitur filia naturalis
D. Ludouici, sed etiam spuria, vt post alios scripsi *in commentariis
de præsumptionibus lib. 6. præsumpt. 54. nu. 2.*

Secunda est coniectura, ex eo ducta, ꝙ d. D. Ludouicus mor-
tua d. D. Maria relicta hac filia, eius tutelam sibi decerni petiit, &
tanquā tutor recuperauit quædam bona materna huius D. Ma-
riæ filiæ, id ꝙ non petiisset, si filia extitisset legitima: cum pater
† sit à lege constitutus tutor legitimus filiorum suorum: vt *in §. 37
2. instit. de legit. tute. cum similib.* Nec repugnat statutum & consue-
tudo Biscaliæ, ꝙ licet pater sit legitimus tutor, & administrator
filiorum suorū, nihilominus prouideri debeat de tutore, & cura-
tore. Nā respondetur (vt in facto præsupponitur) D. Ludouicū
fuisse ex vrbe Placētia, & cōsequenter statuto Biscaliæ nō ligari.

Nunc superest, vt diluamus, atque confutemus præsumptio-
nes, & coniecturas pro D. Maria ad eius legitimitatem demon-
strandam consideratas.

Prima pręsumptio, & coniectura vel ex eo solo sumitur, quod
vbi sumus † in dubio, an filius sit legitimus, vel illegitimus? pręe- 38
sumitur legitimus, non autem naturalis, & illegitime natus, sic-
uti auctoritate quamplurium scripsi *in commentariis de præsum-
ptionibus. lib. 6 præsumpt. 54. nu. 20.*

Respon-

Respondetur primo, receptam illam, & à me probatam opi-
39 nionem procedere † cum vere sumus in dubio, nempe quando nullæ extant coniecturæ & præsumptiones: secus cum de ipsa illegitimitate constat aliquibus coniecturis, vt nostro in casu, in quo iam demonstrauimus, nullum vnquam matrimoniũ fuisse cõtractum inter dictum D. Ludouicum, & D. Mariam huius D. Mariæ matrem. Et ideo hæc D. Maria præsumitur nõ modo naturalis, sed etiam spuria, vt scripsi *in dicta præsumpt.54.nu.2.*

Respondetur secundo, quod etsi in dubio regulariter filius præsumitur legitimus: attamen sola hæc præsumptio nõ sufficit, nec prodest ei, qui vult ad alterius vel filii, vel agnati legitimi exclusionem admitti ad hæreditatis successionem. Nam tunc iis aliis specialibus coniecturis & præsumptionibus ostẽdere debet, se legitime natum. Hoc illud est, quod dicere voluerunt *glo. Abb. Butr. Prapos. & Alex. de Neuo. in cap. peruenit. qui filii sint legit. Alex. in cons.24.nu.3.vers. tamen non videtur. lib.3.* & alii multi allegati à Do. Brugnolio consulente. & illis accedit *Prosper Passetus in cons.109.nu.6.* qui dixit, opinionem hanc nullam habere difficultatem, & esse (vt eius verbis vtar) communissimam, & ibidem *in cons.110.num.7.8.9. & num.10.* huius opinionis refert Cardinalem, Abbatem, Butrium, Io. Andreæ, Archidiaconum, Federicũ de Senis, Alber. Angel. Corneum, Socin. sen. Decium, Ruin. Alciat. Nattam, & Rolandum. Dixerunt sane prædicti omnes, petentem se tamquam filium legitimum admitti ad successionem hæreditatis paternæ, probare debere se esse filium legitimum. Requirunt ij probationem, sentientes non sufficere illam præsumptionem, quod legitimitas præsumatur.

Secunda adducitur coniectura sumpta à nominatione facta à dicto D. Ludouico, qui sæpe & sæpius filiam hanc suam appel-
40 lauit legitimam. Quæ quidem † nominatio operatur, vt ipsa filia dicatur cõstituta in quasi possessione legitimitatis: sicuti in specie scribunt *Bart. Abbas, & Natta,* quos commemoraui *in commentariis de præsumptionibus lib.6.præsump.54.num.33.* Ita dicimus, illum
41 præsumi † filium eius, qui vt talem nominauit: quemadmodum post multos scripsi *in dicto lib. 6. præsumpt.53.nu.34. & in lib.2. de arbitrar. iudicum. casu 89.nu.77.*

42 Respondetur primo, nominationem † nocere nominanti tantum: non autem tertio venienti ab intestato. Ita in specie nominationis filii legitimi scripsi *in dicta præsumpt.54.nu.35.* post Ioan. Andreæ, Butrium, Abbatem, & Nattam. & accedunt *Prosper Passetus in dicto cons.106.num.7. & Petrus Rebuffus in Tract. nominationum. q.1.nu.5.vers. secundo fallit, &c.* dum dixit, dici legitimum quo ad patrem nominantem tantum. Ita dicimus, nominãtem aliquem esse filium suum sibi præiudicare, non autem tertio, vt diximus supra in præcedenti conclusione in prima responsione ad primam coniecturam pro D. Maria allegatam.

Respondetur secundo, non constare ꝙ D. Ludouicus principaliter, & ex professo nominauerit dictam D. Mariam filiam legitimam, & propterea nominatio nihil prodest. Ita scripsi *in dicta præsumpt.54.nu.36.*

Tertia est coniectura ex eo ducta, quod D. Ludouicus tracta-
43 uit dictam Do. Mariam vt filiam legitimam. Qui quidem † tractatus constituere solent sic tractatum in quasi possessione legitimatis; sicuti post Ruinum & alios in specie scripsi in *præcitatis commentariis de præsumptionib. lib.6. præsump.54.num.37.* Et accedit. *Puteus in decis.137.li.2. Paris. in consil.57.li.4. Crauet. in consil.991. num.20.* qui alios multos commemorat. Quod vero D. Ludouicus tractauerit dictam D. Mariam tanquam hæredem significãt multi actus; quorum primus est, quando eam hæredem instituit
44 suo in testamento. Hunc † esse actum significantem filij, filiæve legitimitatem scribunt *Ruin. in consil.109.num.38.lib.2. & in consil.149.num.42.lib.5. Parisius in consil.13.num.15. & 25.lib.2.* & alios retuli *in comment. de præsumpt.54.nu.38. & in consil.490.num.14.lib.5.* & nunc accedit *Crauet. in consil.991.num.27.* qui alios refert. Est & tertius actus dum eidem tutorem dedit; vt in specie scribunt *Soci. sen. in consil.89.num.4. in fin. lib.1. & Mascar. de probationibus conclus. 789. col. vlt. vers. sextus actus est.*

45 Respondetur primo, nullam esse adhibendam † fidem illi testamento, quod est exemplum sumptum, parte non citata, & non obseruatis iuris solẽnitatibus, *auth. si quis in aliquo. C. de eden.*
46 & præterea est suspectum † de falso, quæ quidem suspicio adimit fidem ipsi instrumento, quando agitur ciuiliter, vt scripsi post alios *lib.1. de præsumpt. quæst.99.num.4. & 5.*

Respondetur secundo, vt diximus in præcedenti coniectura, hos tractatus nocere ipsi tractanti, non autem tertio, sicque venientibus ab intestato. Ita de tractatu filiationis scripsi in *præallegatis commentariis de præsumptionib. lib.6. præsump.54.n.33. vers. declaratur tertio, post Signorolum, Pontanum, & Decianum, quos ibi retuli. Et accedit Passetus in dicto consil.109.num.9.*

Quarta est coniectura, quæ hac pro D. Mariæ legitimitate adducitur, quod scilicet pro ea lata sit sententia: † Quę quidẽ con- 47
stituit quasi possessionem legitimationis, vt post *Nattam in consil. 473.num.9. & 10. scripsi in dicta præsumpt.54.num.43. & in præsumpt. 53.num.48.* idem dixi de sententia lata super filiatione, & accedit *Crauet. in consil.991.num.46.lib.6.*

Respondetur primo, non constare (vt in facto præsupponitur) latam fuisse aliquam sententiam super legitimitate: Cum D. Maria eam non probauerit in illo iudicio, ad cuius acta referenda est illa sententia, sicuti in specie respondet *Natt. in consilio 473.num.13.* allegatus à D. Consulente.

Respondetur secundo, sententiã latam inter patrẽ & filium,
† qua declaratum est, filium esse legitimũ, nõ nocere aliis alioq; 48
ab intestato successuris. Ita manifeste *Innoc. & Prapos. in ca. causam. il 2.n.9. qui filij sint legit. & ibidem Alex. de Neuo n.12. Iason in consil.196. in tertio argumento. lib.2. Mascar. de probationibus in conclus.794.nu.2.* Nec repugnat, quod saltem facit præsumptionem, quæ transfert onus probandi in aduersarium, vt in specie respondit *Crauet. in dicto consil.991. num.47.lib.6.* quia respondetur, nostro in casu huic præsumptioni, quæ leuis est, repugnare alias vrgentes.

Respondetur tertio, quod tunc demum sententia lata † super 49
legitimitate operatur, vt is filius dicatur legitimus, quando super ea principaliter lata fuit. Ita de sententia lata super filiatione scripsi *in dicta præsumpt.53.num.49.* vbi huius opinionis commemoraui *Bart. Alberic. Cordub. Didac. Natt. Bertran. & Petram.* scripsi etiam *in præsumpt.54.nu.44. post Natt. in consil.473.nu.9. & 10.* sententiam, qua filius tanquam legitimus missus fuit in possessionem bonorum patris, non facere efficacem probationem in iudicio petitorio.

Quinta est coniectura desumpta à communi voce, & fama, ac reputatione hominum illorum locorum, in quibus fuit, & habitauit dicta D. Maria, quæ quidem (vt in facto præsupponitur) ita habita, & reputata fuit ab illis filia legitima D. Ludouici. Hanc communem hominum vocem, famam, & tractatum operari, vt sic reputatus constituatur in quasi possessione legitimatus affirmarunt q̃ plurimi, quos congessi *in d. præsump.54.n.41.*

Respondetur primo, vt dixi supra in secunda conclusione in responsione secunda ad quintam, & vltimam coniecturam filiationis, ꝙ ad hoc vt cõmunis vox, & fama dicatur probata, plura esse necessaria, quæ existimo hoc nostro in casu non concurrere.

Respondetur secundo, famam † non probare filiationem, vel 50
legitimitatem, quando alia ei repugnat pręsumptio & coniectura, vt scribunt *Gratus in cons.43.n.59.lib.2. Mascard. de probationibus, conclus.791.nu.14.* Porro in casu hoc nostro, non modo vna, sed etiam plures repugnant coniecturæ, nempe illę omnes supra in secunda conclusione enumeratæ ad demonstrãdum nullum matrimonium extitisse vnquam inter dictum Do. Ludouicum, & D. Mariam huius D. Mariæ aduersariæ genitores, & consequenter nec ex eis dici potest legitime nata hæc filia.

Respondetur tertio, contrariam communem vocem & famã fuisse probatam à D. Alfonso, quod imo hæc Do. Maria semper habita fuit ab omnibus eam cognoscentibus pro filia illegitima D. Ludouici, & D. Mariæ. Quæ sane posterior fama † contraria 51
tollit, & diluit præcedentem, vt in specie famę ad probandam filiationem decidit *Rota Roma. in decis.238.nu.21. in prima par. in nouissime editis,* quam retuli, & probaui *in dicta præsump.53.nu.45. in fi.* Et huius opinionis refert Rota fuisse *Aret. in cap. per tuas. nu.31. de probatio. Gozad. in cons.12.nu.25. & Ruin. in cons.53.num.8.lib.5.* qui de secundo vltimoq; tractatu loquitur.

SVMMARIA.

1 *Continuari vt quis possit in possessione quid faciat & probet.*
2 *Spoliatus petere potest se redintegrari in possessionem.*
3 *Exceptio dominii admittitur in casu decreti de continuanda possessione contra hæredem.*
4 *Omnis exceptio perimens petitionem hæreditatis excludit beneficium statuti.*

5 *Hæres quis sit, disputandum est, per apices iuris.*
6 *Vtraque parte prætendente in se translatam possessionem, lata sententia in alteram partem non discusso iure alterius est iniqua.*
7 *Prima causa successionis ab intestato est filiorum, non fratrum vel sororum.*
8 *Exceptio requirens altiorem indaginem non impedit iudicium possessorium.*
9 *Hæreditas adita tempore spolii non dicitur legitime adita.*
10 *Hæres non agit pro spolio hæreditate iacente.*
11 *Hæreditas opulenta potest adiri à pupillis etiam sine auctoritate tutoris. Num. 26.*
12 *Medio amicorum hæreditatem opulentam liberi adire possunt.*
13 *Statutum non potest annullare possessionem facti, potest solum decernere quod de ea nulla habeatur ratio.*
14 *Exceptio incapacitatis non impedit mitti vel continuari in possessione.*
15 *Remedium spolii sine possessione non datur.*
16 *Aditio præcedere debet adoptionem possessionis.*
17 *Hæres non statim est qui talis est institutus, sed requiritur aditio.*
18 *Actus continuationis possessionis nemini nisi hæredi competit.*
19 *Ratificatio etiam aditionem hæreditatis inducit.*
20 *Mandato carens non acquirit possessionem.*
21 *Ratificatio mandato æquiparatur.*
22 *Mandatum qualiter probetur procuratoris.*
23 *Ratificatio non prodest quando alius medio tempore acquirit possessionem.*
24 *Possessio non potest acquiri nisi expulsis conductoribus.*
25 *Consensus patris non est necessarius, si pater est absens & bannitus.*
27 *Ratificatio nulla si ratificans nesciuit actum ratificatum cum suis qualitatibus.*
28 *Nullitas alienationis bonorum immobilium ob non seruatam solennitatem allegari potest à minore, non contra minorem.*
29 *Petitio existente contradictore inducit litem.*
30 *Lis non inducitur, quando quis petit se mitti in possessionem certarum rerum.*
31 *Vis commissa satis dicitur, violenter aliquo ingrediente possessionem, etiamsi id factum armata manu non sit.*
32 *Mandati de validitate vbi disputatur nihil interea innouandum est.*
33 *Amicis conuocatis armatis quis se tueri posse arguitur.*
34 *Præceptum de non recognoscendo alio possessore infert remedium manutenendæ.*
35 *Possidemus per colonum.*
36 *Hæres ab assertionibus sui testatoris recedere nequit. & Num. 37.*
38 *Exceptio respiciens iudicium petitorium vbi locum habeat.*
39 *Protestatio quid possit.*
40 *Filiæ vt ad successionem matris admittantur quid probetur.*
41 *Statutum debet intelligi secundum ius commune, vtque euitetur absurdum. Num 43.*
42 *Verba statuti impropriari quando possint.*
44 *Filium punire ob delictum patris iniquum est. & Numero 46. & Num. 59.*
45 *Statutum puniens vnum pro altero odiosum est. In dubio interpretandum est in melius. Num 47.*
48 *Vxoricida grauius punitur, quam qui occidit propriam matrem.*
49 *Priuatio præsupponit habitum.*
50 *Statutum excludit descendentes homicidæ, qui mediante homicidio erant successuri.*
51 *Maritus iure communi non succedit vxori extantibus filiis.*
52 *Vsusfructus dotalium tribuere successionis nomen dicitur.*
53 *Habere vsumfructum non est successionem habere.*
54 *Bona occisæ vxoris perueniunt ad filios occisæ.*
55 *Filius non impeditur succedere bonis matris, si parens renunciauit vsusfructui.*
56 *Statutum loquens generaliter non comprehendit infantes. contra in non odiosis procedit. Num. 60.*
57 *Differentia est magna inter filios ætate maiores & impuberes.*
58 *Infantes omni culpa & dolo carent.*
61 *Interpretatio in pœnalibus est mitior inuestiganda.*
62 *Infans dicitur miserabilis persona.*
63 *Casus mixtus non continetur sub simplici.*
64 *Casus omissus à statuto recipit interpretationem à iure communi.*
65 *Nomen descendentes comune comprehendit masculos & fœminas.*
66 *Pronomen suos est nomen commune & comprehendit masculos & fœminas.*
67 *Mutanda non sunt quæ certam interpretationem receperunt.*
68 *Obseruantia statutum interpretatur dubium.*
69 *Ius fisci nemo alius opponere potest.*
70 *Statutum loquens generaliter & indistincte, taliter intelligendum est.*
71 *Lex generaliter loquens restringatur, vt euitentur absurda.*
72 *Indefinita æquipollet vniuersali. Non valet in odiosis. Num. 73.*
74 *Verbum Excludantur determinat. Nu. 78.*
75 *Determinatio respiciens plura determinabilia dicitur æqualiter determinare.*
76 *Filii succedunt matri duobus modis.*
77 *Successio immediata vbi arripienda sit.*
79 *Successor non sit melioris conditionis eius auctore.*
80 *Excluso patre vel matre à feudo, exclusi dicuntur etiam filii.*
81 *Statutum odiosum & contra ius commune operetur aliquid minimum. & Num. 82. & Num. 85.*
83 *Statutum debet potius iudicari superfluum, quam vt quis impune damnetur.*
84 *Statutum disponens idem quod ius commune non dicit superfluum.*
86 *Auctoritati Doctoris non statur, qui perfunctorie opinionem aliquam firmat.*
87 *Fundamentum non fiat in scriptis eius, cuius scripta videri nequeunt.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXVIII.



Ametsi existimo ex his, quæ docte admodum & diligenter disputata & responsa sunt à præstantiss. huius causæ patronis, dissoluta esse motiua excitata aduersus Illustrissimas Dominas Hippolytam & Coronam sorores de Borromeis, vt superuacanea videri possit mea omnis opera: Nihilominus cum rogatus sim, vt ego scriptis committam quod sentio: non grauabor meum qualecumque iudicium interponere.

Et quidem in resoluendis his dubitationibus sequar ordinem ipsorum motiuorum, quæ partim respiciunt iudicia possessoria intentata; partim iudicium petitorium, de quo fuit in exceptionibus oppositum ab Illustrissima Do. Barbara aduersaria. Triplici itaque iudice possessorio agere dicuntur dictæ sorores, id est, continuandæ possessionis, reintegrandæ, & attentatorum. Et quo ad possessorium continuandæ, crediderim decretum Placentinum de continuanda possessione defuncti in hæredem prodesse his sororibus, quo ad omnem effectum, vt in ipso decreto dicitur. Et ideo primum petere potuerunt, se continuari † in ipsa possessione quam obtinebat Illustrissima Do. Iulia earum mater, vt est Clarum, deinde petere potuerunt se tamquam spoliatas † reintegrari ad ipsam possessionem, vt & in terminis huius decreti responderunt *Iason in consilio 85. column. 1. lib. 3. & in consilio 146. numero 2. lib. 4. Decius in consilio 467. numero 16 & 17. Petrus Antonius Angusola in cons. 61. lib. 6.* & in similibus decretis statutis idem affirmarunt *Parisius in cons. 41. num. 10. lib. 1. Bellonus in cons. 35. numero 8. Plotus in l. si quando, nu. 14. C. vnde vi Hier. Gabriel in cons. 36. nu. 10. lib. 1. Tiraq. in Tract. le mort saisit le vif. in sexta parte, declaratione quinta, num. 8.* qui declarat doctrinam *Baldi in l. 1. in fine. C. de appellat. & in rub. extra. de causa possess. & propriet.* vt illa locum habeat, quando statutum simpliciter vult possess. defuncti continuari in hæredem, & non dicit, quo ad omnem effectum. vt in casu nostro. Ita etiam declarantur alii citati in motiuis, hoc est *Anton. Gabriel in tit. de acquiren. possess. conclus. 7. num. 1.* qui quam plures sequentes Baldum refert, sic & *Cotta in memoral. in verbo. Decreto Mediolani. Contardus in l. vnica limit. 2. §. 2. n. 17. C. si de moment. poss. fuerit app. Plotus in l. si quando, nu. 838. C. vnde vi,* quita manifeste declarat. sic *Riminal. iun. in cons. 56. nu. 33. lib. 1. & Federicus Scotus in cons. 15. nu. 33. lib. 4. tomo 2.*

Non obstant nunc ea, quę in motiuis obiiciuntur, ad demonstrandum hoc in casu prædictum decretum locum habere non posse.

Primo non videtur hic agendum de hoc decreto continuatiuo: cum non sit certum has filias esse hæredes matris suæ, ex quo etiam D. Comitissa Barbara prætendit se hæredem: & ideo tractandum

ctandum est iudicium petitorium, cum in casu decreti de conti-
3 nuanda possessione admittatur contra hæredem exceptio † do-
minii, secundum Baldum *in rub. extr. de causa posses. & proprie. in fi.*
4 *& in cons. 141. n. 3. lib.* . qui dixit, omnem † exceptionem perimen-
tem petitionem hæreditatis excludere beneficium statuti, & de-
5 bere disputari per apices iuris, qui sit † hæres. & idem tradunt
Iacobin. *in l. sorori. n. 5. C. de iure delib. Bero. in cons. 111. n. 15. lib. 2. Paris. in*
consil. 13. colum. pen. lib. 3. Plotus in d. l. si quando. n. 849. C. vnde vi. Alciatus
consil. 7. n. 18. lib. 6. & Contard. in d. l. vnica. limit. 2. §. 2. n. 7. & idem ego
6 ipse respondi *in consil. 222. in fin. lib. 3.* Et cum † vtraq; pars præten-
dat in se translatam possessionem, si daretur sententia pro vna,
non discusso de iurib. alterius, videretur iniqua. Decian. *in consil.*
41. n. 33. & 34. lib. 3. Et quando quis vti hæres agit possessorio, nõ
est impertinens discussio iuris hæreditarii. Etiam si ageretur iu-
dicio sui natura non admittente exceptionem dominii, vt in re-
medio retinendæ concludit Surdus *in consil. 117. n. 18. & 29. lib. 1. post*
Rubeum in §. nihil commune. n. 184. & meipsum in tract. de retinenda pos-
sessione, in tertio remedio. n. 684.

Respondetur quod cum hæ filiæ non solum tanquam filiæ,
sed etiam quia declarant, se esse hæredes matris; sequitur dicen-
dum, variam esse prætensionem Comitissæ Barbaræ asserentis,
se hæredem Comitissæ Iuliæ sororis, & matris harum filiarum:
7 cum prima † causa successionis ab intestato sit filiorum, non au-
tem fratrum vel sororum, sicuti est notissimũ. Et exceptio ipsius
Comitissæ Barbaræ dicentis, se esse sororis hæredem; exclusis his
filiab. dictæ sororis, est exceptio requirens altiorem indaginem.
Cùm sit discutiendũ an hæ filiæ sint priuatæ, vel non, successio-
8 ne matris occisæ ab earum patre. Et certum est, quod exceptio †
requirens altiorem indaginem non potest impedire iudicium
possessorium vel adipiscendæ, vel retinendæ, vel recuperandę, vt
ego ipse *in tract. de adipiscend. possess. remed. 4. n. 750. & 751.* Et de reti-
nenda *remed. 3. n. 672.* & de recuperanda *remed. 15. n. 472.* & accedit
nunc Rota *in decis. 103. in fin. in 1. part. in nouissime editis.*

9 Secundo obiicitur quod cum hæreditas † non videatur legiti-
me adita tempore spolii: hæ sorores non debent restitui, sicuti
scribunt Rube. *in §. nihil commune. n. 109. Zuchar. in l. vlt. n. 108. C. de e-*
dict. D. Adria. tollen. Gabriel cons. 36. n. 13. lib. 1. Et Achil. Personalis de adipi-
10 *scẽda poss. n. 153. circ. fi.* Nec hęres † agit pro spolio hęreditate iacẽte.
Non. n. venit ex persona defuncti, qui non est spoliatus; nec ex
propria persona, quia non possidet. Roland. *cons. 50. n. 26. lib. 2. Be-*
neintend decis. 12. n. 3. & Phanuctius de inuentario part. 7. n. 163.

Respõdetur, quod imo hęreditas fuit per has filias legitime adita.
11 Nam cum hæreditas † sit opulẽta, potuit adiri ab his sororib.
pupillis, etiã sine auctoritate tutoris vel curatoris. Ias. *in l. potuit. n.*
12 *3. C. de iure delib.* qui alios refert. Rursus hæ sorores † potuerunt
adire medio amicorum suorum, qui loco tutorum esse dicuntur
quo ad hunc actum. Iason *in d. l. potuit. num. 4.*

Tertio obiicitur in casu nostro dici minime posse continuatã
possessionem hæreditatis in has filias, & ideo agere non posse ex
d. decreto continuante possessionẽ: cum, iam, ab ipsa D. Barbara
fuerit apprehensa possessio: Et ideo hæ filiæ nõ possunt intenta-
re aliud remedium, quam adipiscendæ possessionis, sicuti tradũt
Alex. *in l. in suis. n. 9. ff. de libe. & posthu. Tiraquel. in tract. le mort saisit le*
vif. in proœm. declarat. 3. nu. 3. Quod etiam procedit in feudalibus,
vt scribit Bald. *in auth. defuncto. nu. 7. C. ad Tertull. & Zasius de feudis,*
part. 6. n. 34. dicens se ita obtinuisse.

Responderi potest primo, quod cum in facto præsupponatur,
verum non esse D. Barbaram ingressam non esse possessionẽ an-
te aditam hæreditatem per has filias, cessat omnino obiectio.

Respondetur secundo Dd. in motiuo allegatos loqui, quãdo
statutum vel decretum simpliciter loquitur de continuãda pos-
sessione: sed diuersum est in casu nostro in quo constat, decretũ
annullare omnem possessionem occupatam medio tempore, &
decretũ hoc sic declarant Ias. *in d. cons. 85. col. 2. vers. cum ergo decretũ*
lib. 3. Dec. in d. cons. 467. n. 17. & 18. Et Plot. in d. l. si quando. n. 14. C. vnde vi.

Quarto arguitur, quod vbi remedio reintegrandæ locus esset,
videntur ex eo certiora iura D. Barbaræ, quæ exclusis actricibus
ex statuto de interfectorib. remanet proximior in successione,
siue dicamus apprehensionem Guidoti fuisse realem: cum illa ex
decreto annulletur, Anguisola *cons. 59. n. 9. lib. 6.* dicens, quod licet
13 statutũ † non possit annullare possessionem facti, potest tamen
decernere, quod de illa nulla habeatur ratio: siue etiam dicamus,
ipsam D. Barbaram apprehendisse ante aditam hæreditatẽ & le-
gitime acquisitã per has filias & sorores possessionẽ, quo casu di-
cetur absq; vitio possedisse. Achil. *de adipiscend. posses. n. 173. in fin.*

Respondeo vno verbo ex scriptis sup. in prima dubitat. quod
imo statutũ illud Placentin. de interfectorib. nõ excludit has fi-
lias à successione matris occisæ ab earũ patre. Et præterea exce-
ptio † incapacitatis non impedit mitti vel continuari in posses- 14
sionem, & si impedit ipsum incapacem effici dominũ, vt respon-
derunt Ruin. *in cons. 129. in fin. lib. 2. & in cons. 587. in fin. lib. 3. Berous in*
cons. 57. n. 29. & 30. lib. 2. Et Socin. iun. in cons. 97. n. 46. lib. 2.

Secundum est iudicium possessorium, quod intentatum esse
dicitur ab his filiabus, id est, reintegrationis possessionis quo ad
molendina, fictib. perpetuis, iurisdictionalia & feudalia. Hoc iu-
dicium non videtur posse intentari multis rationib. deductis in
motiuis. Primo, quia Guidotus, qui tanquam procurator harũ
filiarum dicitur apprehendisse possessionem bonorũ hęreditatis
d. Comitissæ Iuliæ occisæ, non apprehendit possessionẽ dd. mo-
lendinorũ filiorum, & feudorum. Et ideo non potuerũt hę filiæ
se petere reintegrari: cum sine possessione † non detur remediũ 15
spolii. Afflict. *decis. 331. n. 2.* Et prędicta apprehẽsio facta à Guidoto
dici non potest actualis, nisi respectu palatii, turris & viridarii, et
quod dixerit se apprehendere nomine aliorum bonorum. Iason
in l. 3. in prin. n. 30. ff. de acquir. posses. Et ego ipse in tract. de retinend. posses.
remedio 3. num. 282.

Respondetur, quod apprehensio fuit facta vigore statuti Pla-
centini disponentis, quod ex apprehensione possessionis vnius
rei censeatur acquisita possessio aliarum omnium rerum. Quod
quidem statutum loquitur non solum in apprehensionib. factis
à creditorib. in bonis debitorum causa contractus: sed etiam in
aliis, vt statuti verba significant. Et ipsamet D. Barbara aduersa-
ria vsa est hoc statuto, dum iurauit apprehendi possessionem ho-
rum bonorum per Strocinum assertum eius procuratorem.

Secundo obiicitur in dictis motiuis, quod non adita hære-
ditate tempore apprehensionis possessionis, non est acquisita
possessio: cum aditio † præcedere debeat adeptionẽ possessionis. 16
l. cum hæredes. in prin. ff. de acquir. poss. & ego ipse scripsi in tract. de recup.
posses. remed. 13. n. 49. Non enim ex eo, quod quis † hæres institutus 17
statim fit hæres: sed requiritur aditio. Cephal. *cons. 19. n. 2. lib. 1.* Et
cũ Guidot. & conductores habuerint in animo acquirere posses-
sionem his filiab. vti hæredib. cessante præsupposito videtur ces-
sare animus, & cõsequẽter acquisitio. Nat. *in cons. 538. n. 11. & 12. li. 3.*

Respondetur, quod cum ante hanc apprehensionẽ voluerint
hæ filię continuari in possessionẽ vigore decreti sup. relati, sequi-
tur dicendum adiuisse hæreditatẽ: cum actus iste † cõtinuationis 18
non conueniat alteri quam hæredi, iux. *l. pro hærede. §. Papinian. ff.*
de acquir. hæred. & §. vlt. inst. de hæred qual. & differen. Bart. in l. gerit. n.
19. ff. de acq. hæred. Ias. in cons. 112. n. 2. lib. 4. Et alias scripsi in comm. de præ-
sumpt. lib. 4. præs. 101. n. 2. Præterea apprehẽsio fuit deinde ratificata
ab his filiab. quę sane ratificatio † inducit ẽt aditionẽ hęreditatis. 19

Tertio obiicitur, quod Guidot. qui apprehendit d. possessionem,
carebat mandato. Et ideo † non acquisiuit possessionẽ. Rot. *decis.* 20
9. de rest. spol. in nouis. Dyn. in c. sine possessione. n. 16. de reg. iur. in 6. Cephal.
in cons. 250. n. 43. lib 2. & Roland. in cons. 4. n. 104. lib. 2.

Resp. quod etiam si admittimus Guidot. non habuisse legiti-
mum mandatũ: tñ secuta est deinde ratificatio, † quæ mandato 21
æquiparatur, *l. fin. C. de Maced. & c. ratihabitio de reg. iur. in 6. & in ter-*
minis Alex. in cons. 110. n. 3. lib. 1. qui Rot. & alios refert. Et facit *l. si quis*
mihi bona. §. sed quid si mandauit. ff. de acq. hær. vbi si pater dixit, quod
ratam habebat petitionẽ bonorũ possessionis, talis hæreditatis
facta à filio suo nomine inducere per hæc verba † mandatũ. Et 22
ita etiã scribit Capic. *decis. 100. n. 2. quem sequitur Federic. Scot. in cons.*
17. n. 2. lib. 2. tom. 1. qui in terminis ingressus possessionis loquitur.

Nec repugnat quod dicitur in ipsis motiuis, ratificationẽ † nõ 23
prodesse; quando alius medio tẽpore acquirit possessionẽ, vt ac-
quisiuit D. Barbara. *Alex. in cons. 100. n. 3. lib. 1. Rota decis. 9. de rest. spol. in*
nouis, & alii allegati in ipsis motiuis: quia respondetur; quod cum
conductores recognouissent has sorores, non potuit D. Barbara
acquirere † sibi aliquã possessionẽ, nisi expulsis ipsis conductorib. 24
Bero. q. 47. Nat. in cons. 538. n. 10. lib. 3. quod cum non fecerit, dici nõ
potest sibi acquisita possessio. Nec recognitio horũ conductorũ
deinde facta erga D. Barbaram nõ nocet his sororib. prius reco-
gnitis. *l. quamuis. ff. de acquir. poss. vbi Bart. Et alii. Bero. in cons. 42. n. 22.*
lib. 3. Tiraquel. in tract. de constituto. part. 3. limit. 14. n. 2. & Io. Petrus Sur-
dus in cons. 117. num. 14. lib. 1.

Non etiam obstat, quod ratificatio fuerit facta ab his filiabus
sine consensu patris vel tutoris, aut curatoris, & quod habuerunt
notitiam facti cum suis qualitatibus, iuxta ea quæ tradunt Natta
cons. 636. n. 194. lib. 3. Crauet. cons. 197. in fi. Osasc. decis. 176. n. 3. & Hieron.
25 *Gabriel cons. 36. nu. 60.* Nam respondetur, consensum † patris non
fuisse necessarium, ex quo bannitus & absens erat.

26 Nec tutore opus fuit. Cum † hæreditas sit opulenta, & pro-
pterea potuerint eam adire sine tutoris authoritate. Iason *in l. po-*
tuit. num. 3. C. de iure delib. qui num. 4. dixit adire posse adhibito
consilio & auctoritate amicorum, sicuti factum fuit hoc in
casu.

Quo vero ad facti scientiã cum suis qualitatib. dicimus con-
trarium esse verius: quia vere hæ sorores sciuerunt totum nego-
27 tium, sicut gestum fuit. Et præterea; quod ratificatio † sit nulla
ob id, quod ratificans non sciuerit actum ratificatum cum suis
qualitatibus, respicit fauorem eius, qui ratificauit; & ideo ipse
ad sui commodum, si vult, potest allegare ipsam nullitatem; non
autem alter contra eum: quemadmodum dicunt Doctores,
28 quod nullitas † alienationis bonorum immobilium, ob non ob-
seruatã iuris solemnitatem allegari solum potest ab ipso minore,
qui alienauit; non autem contra eum. sic dicunt Fulgosius, Ale-
xander & Iason *in l. cum ij. §. eam transactionem. ff. de transactio. Ma-*
thes. notab. 156. Socinus senior in consil. 80. num. 7. lib. 4. Ruinus in cons. 40.
num. 7. in fine lib. 5. Et Tiraquel. in tract. le mort saisit le vif. parte septima,
declaratione 1. num. 6. qui num. 7. idem esse dixit, in contractu & a-
lienatione facta ab ecclesia. Et cum hæc ratificatio sufficiat, non
est opus de aliis duabus ratificationibus aliquid scribere.

Tertium est iudicium spolii attentati pendente lite. Cum e-
nim die 20. Aprilis conductores horum bonorum harum filia-
rum in iudicio vexarentur, à D. Barbara; conductores ipsi nomi-
narunt has filias, quarum nomine asseruerunt, se possidere. &
nominatio hęc fuit ab his filiabus acceptata à Guidoto eius pro-
curatore, qui obtulit se eos nomine dictarum filiarum defende-
re. Et deinde monitio facta fuit inter omnes partes: ex his intel-
ligimus primũ litem fuisse cœptam inter D. Barbaram & dictos
conductores, dum ipsa D. Barbara peteret se mitti in possessionẽ
dictorum bonorum.

29 Quæ quidem petitio † existente contradictore inducit litem,
vt tradit Lancellotus *in tract. de attentatis. parte secunda. cap. 4. num.*
30 *15.* à sensu contrario, dum dixit, litem † non induci, quando quis
petit, se mitti in possessionem certarum rerum; & non apparet
contradictor. Ergo secus existente contradictore. Deinde cum
dicti conductores nominassent in dominas & posseditrices has
sorores, lis dicitur cõtinuata inter ipsam D. Barbaram & has so-
rores; ex quo hæ sorores propter nominationem sustinent per-
sonam dictorum conductorum: Marianus Socinus senior *in ca.*
quoniam frequenter. num. 105. vt lite non contesta. Et ego ipse scripsi *in*
tract. de recuperanda possessione, remedio decimoquinto, num. 48. cum a-
liis sequentibus.

Hac lite sic pendente D. Barbara de mense Maii violenter in-
gressa est possessionem bonorum sic ab his filiabus locatorum.
31 Et vis satis † commissa dicitur, etiam si armata manu possessor è
sua possessione deiectus non est. *l. 3. §. armis. ff. de vi & vi armat. & in*
§. recuperandæ. instit. de interdictis. & scripsi in tract. de recuperanda pos-
sess. remedio primo. num. 7. & 10.

Non obstant nunc ea, quæ excitata sunt in motiuis.

Primo obiicitur dici minime posse litem cæptam post dictam
nominationem. Cum Guidocus, qui eam acceptauit, careat le-
gitimo mandato.

Respondetur primo, admisso citra veri præiudicium, manda-
tum non fuisse legitimum: attamẽ hæ filiæ, ad quarum fauorem
facta fuit nominatio, suscipiendo litem dicuntur ipsam nomi-
nationem ratificasse.

Respondetur secundo, quod etiam si disputatur super validi-
32 tate † mandati, non tamen interim aliquid potest innouari; vt
tradit Lancellotus *in tract. de attentatis, in secunda parte, cap. 4. in*
præfatione. num. 16. qui scribit idem affirmasse Mandosium, vt ve-
re dixit *in tract. Commissionum. in 4. formula commissionis attentato-*
rum. in verbo. reuocandi. quæst. 3. in fine. qui testatur, Rotam sic iudi-
casse.

Secundo obiicitur, quod imo ipsa D. Barbara eo tempore
possidebat: & ideo non dicitur attentasse, sed suam possessionem
continuasse lite pendente. Parisius *in consil. 41. Antonius Gabriel de*
acquirend. possess. conclus. 6. & Cacheranus in consil. 67. num. 47. Et vide-
tur potuisse † conuocatis amicis armatis eam tueri. *l. 1. §. qui. & l.* 33
3. §. cum igitur. ff. de vi & vi armat. & scripsi in tract. de adipiscenda pos-
sessione. remedio sexto. num. 4. & 5. & illud præceptum † transmis- 34
sum colonis, ne alium recognoscerent in possessorem, infert
ad remedium manutenendæ, in quo non agitur de attentatis.
Capicius *in dicta decis. 72. & Iosephus Ludouicus in decis. Perusina 69.*
num. 6. & 7.

Respondetur imo verius esse; has filias eo tempore possedisse:
cum dicti conductores die 14. Martii, iam recognouissent has
filias vt dominas, & earũ nomine asseruerunt se esse in possessio-
ne. Et certum est per colonum † nos dici possidere. *l. qui vniuersas.* 35
§. quod per colonum. & l. si colonus. ff. de acquir. posses.

Tertio obiicitur in casu nostro cessare debere hoc iudicium
attentatorum: cum constet de non harum filiarum actione: &
de bono iure ipsius D. Barbaræ reæ conuentæ, vt decidunt Rota
in decis. 7. vt lite pend. in antiq. & decis. 2. vt lite pend. in nouis. & Afflict.
decis. 98. in fi. & sequitur in cons. 41. n. 37. lib. 1. Imo (subiicitur in moti-
uis) cessare remedium, vt responderunt Deci. *in cons. 191. n. 9. & 10.*
Brun. cons. 19. n. 17. Natta cons. 563. n. 30. Capic. decis. 27. n. 4. & Cachera.
consil. 67. num. 42. qui testatur esse communem opinionem Ca-
nonistarum & legistarum. De iure D. Barbaræ constat propter
cessionem personæ D. Io. Galeacii, vti hæredis D. Io. Francisci
aui materni harum filiarum. De non iure autem ipsarum filia-
rum constat ex statuto illo Placentino, de interfectoribus, quod
excludit etiam filios & descendentes mariti occidentis vxorem;
sicuti consuluerunt Decius *in consil. 525. & Petrus Antonius Angusola*
in consil. 76. lib. 6.

Verum huic motiuo respondetur multis modis. Et primo re-
spectu cessionis dicimus cessionem illam non comprehendere
bona, de quibus est lis; quasi fuerit D. Io. Francisci, qui instituit
hæredem D. Io. Galeacium. Nam ipse D. Io. Franciscus mortua
matre, reposuit in inuentario hæc bona tamquam bona mater-
na. Et pariter D. Iulia scribi fecit in alio inuentario hæc bona vti
bona D. Hippolytæ senioris, à quibus quidem † assertionibus 36
non potest D. Barbara hæres prædictorum recedere, iuxta *l. cum*
à matre. C. de rei vend. & in terminis confessionis defuncti, quod
eam illius † hæres non possit impugnare tradunt Baldus *in con-* 37
sil. 89. D. Thomas colum. 2. lib. 1. Socinus senior in consil. 249. col. vlt. lib. 2.
Crauet. in consil. 434. num. 9. lib. 3. quos secutus sum *in cons. 1. num. 66.*
lib. 1. & consil. 115. num. 62. lib. 3.

Præterea & secundo respondetur, quod cessio illa est multis
ex causis inualida, sicuti præsupponitur in facto fuisse demon-
stratum in iudicio reconuentionis à D. Barbara contra has filias
intentato.

Quo vero ad illud obiectum, de nõ iure harum filiarum: stan-
te statuto Placentino, de interfectoribus; dicimus non obstare;
quia statim demonstrabimus imo dictum statutum non exclu-
dere has filias à successione earum matris occisæ à patre.

Rursus & tertio respondetur, in hoc iudicio possessorio, præ-
sertim attentatorum, non esse admittendam † exceptionem, quę 38
respicit iudicium petitorium, postquam hæ filiæ sunt semper
protestatæ, quod non intendebant cumulare petitorium cum
possessorio: quæ quidem protestatio † operatur, vt de possesso- 39
re prius sit cognoscendum & iudicandum: Alex. *in l. naturaliter.*
§. nihil commune. nume. 31. vers. 14. fallit. ff. de acquirend. possess. Afflictus
in decis. 293. Capicius decis. 28. num. 1. Parisius in consil. 1. nume. 171. lib. 1.
Crauetta in consilio 248. num. 3. in fine. & Natta in consil. 289. num. 11. &
12. lib. 2.

Differendum est nunc, an hæ sorores propter statutum Pla-
centinum, de interfectoribus excludens etiam descẽdentes ho-
micidæ à bonis & successione occisi, exclusæ dicantur à succes-
sione D. Iuliæ matris suæ occisæ ab earundem patre, vel potius
possint ipsę succedere? Et quidem existimo filias † ad successionẽ 40
ipsius matris admitti debere. hanc sententiam confirmabo pri-
mum multis rationibus & argumentis, præter illa, quæ in specie
considerarunt Socinus senior *in consil. 124. lib. 3. & Crauett. in cons.*
942. lib. 5. Deinde confutabo ea, quæ pro contraria opinione af-
feruntur.

Primo sic arguitur, statutum † interpretari debet à iure com- 41
muni, iuxta *l. 2. C. de noxa. actio. l. vlt. §. in computatione. C. de iure deli-*
bera. & in terminis similis statuti, ita etiam respondit Ruinus in
consil. 129. num. 2. lib. 2. qui addidit etiam verba † statuti posse im- 42
propriari

propriari, vt conueniant cum ipsa lege communi: qua quidem est cõstitutum, quod licet euidenter aliquis ei non succedat, sed fiscus, qui excludit agnatos & cognatos postremi gradus: nihilominus non excludit eos qui sunt in priori, vel in pari gradu cum ipso homicida, sicuti sunt filii vel fratres ipsius homicidæ; vt tradunt Bart. *in l.1.§.1.ff.si quis aliquem testa.prohib. & in l.vlt. in fine.ff.de bonis damna. Bald. in l.vlt.num.7.C.si quis aliquem testa.prohib. & in l.eam quam.num.9 C.de fideicom.* & alios refert Peregrinus *de iure fisci, lib.2.tit.3.num.2.*

Est itaque dicendum, prędictum statutum non excludere has filias matris occisæ, ex quo sunt prioris gradus, quam sit earum pater vxoricida. Hoc argumento vsus est Socin.sen. *in d.cons.124. num.3 lib.3.*

Secundo mouetur Socin. *in d.cons.124.col.1.vers. confirmatur ista*
43 *conclusio*, quod statutum † ita debet interpretari, vt euitetur absurdum. *l.nam & absurdum.ff.de operis liber.* Ruinus & alii quos infra referam. Et rursus (inquit Socin.) euitanda est iniquitas: vt etiam tradunt Ruin. *in consil.138.num.13.& 14.lib.5. Crauet. in consil. 86.num.8.& cons.186.num.14. & ego ipse in commentariis, de arbitrariis iudicum quæst.& causis.lib.2.casu 199.n.17.* & in illis terminis claris Crauet. *in d.consil.942.n.8.* Porro absurdum & impium esset in casu nostro, si interpretamur hoc statutum, quod etiam filiæ matris occisæ ab earum patre priuatæ essent non solum matre occisa, sed etiam eius successione, propter delictum patris. est sa-
44 ne iniquum filium † puniri pro delicto patris, vt prope in specie statuit Iustinianus *in l.si quis in suo.§.legis.C.de inoffi testa.* cuius verba adscripsi: Legis autem veteris iniquitatem tollentes, vt non diuisius erubescat lex posita, quam Iulius Paulus in suis scripsit quæstionibus, hanc piissimam aggredimur sanctionem. Cum enim infantem suum non posse ingratum à matre sua vocari scripsit, neque propter hoc ab vltima suæ matris hæreditate repelli, nisi hoc odio fecerit sui mariti, ex quo infans progenitus est: hoc iniquũ iudicantes, vt alieno odio alius prægrauetur penitus delendum esse sancimus: & huiusmodi causam liberis non tantum infantibus, sed etiam quamcumque ætatem agentibus, opponi minime concedimus: cum possit sub conditione emancipationis hæreditatem suam mater filio derelinquens, & patris odium punire, & iuri filii sui minime nocere, nec suam naturam fallere. Satis enim crudele nobis esse videtur, eum qui non sentit, ingratum existimari. Hactenus locutus est Iustinianus, & hinc di-
45 cimus statutum puniens † vnum pro delicto alterius esse odiosum & valde rigorosum, secundum Bal. *in l.dotis.C.de iure dotium. & secuti sunt Socinus senior in consil 122.colum.2.vers.moueor etiam.lib.1.& Decius in l.extra territorium.num.5.ff.de iurisdict.omn.iud.& in l.filius.n.1.C.de* [illegible]. vbi Decius dixit, odiosum esse statutum, quo est dispositum, filium teneri pro debito patris, & hac ratione idem in terminis statuti contra occidentem propriam vxorem affirmant Socin. *in d.consil.124.colum.1.vers.sed præmissis, lib.3. Decius in consil.525.num.3.& Crauetta in d.consil.942.num.1.* Et accedit quod
46 odium † & delictum patris non noceat filio, nisi quando filius vult ex persona patris succedere. Bart. *in l.Gallus.§.quod si iis.n.2.ff.de libe.& posthu.* qui multis iuribus probat: & eum sequuntur alii. Hoc ergo statutum sic est interpretandum, ne hæ filiæ priuentur successione matris propter delictum patris. Nec obstat si diceretur, quod imo multoties lex vult puniri filium pro graui delicto commisso à patre, sicuti videmus eum puniri pœna criminis læsæ Maiestatis diuinæ, *auth. Gazaros.C.de hæret.& cap. cum secundum.de hæret.in 6.* sic & læsæ maiestatis humanæ. *l.quisquis. C. ad legem Iuliam Maiesta.* quia responderi potest; leges illas sic clare fuisse promulgatas: statutum autem hoc Placentinum non est
47 clarum, sed obscurum: & ideo in † dubio debemus id tamquam odiosum interpretari, ne filius vxoricidæ. Et quod dicit Decius
48 *in consil 524.n.2.* maiorem † pœnam imponi contra vxoricidam, quam aduersus occidentem propriam matrẽ, secundum gl. *in c. admonere, 33.q.2.in verb. existimes.* quam probauit etiam Cæpol. *in cons.5.nu.25.in crimin.* procedit contra ipsummet vxoricidam; non autem contra eius filios.

Tertio sic argumentatur Socin. *in d.consil.124.col.2.vers.præterea etiam.lib.3.* quod cum statutum excludit etiam descendentes eius, qui vxorem occidit ab omni successione; dicitur præsupponere, quod nisi eã occidisset, ipse vel eius filii & descẽdentes suc-
49 cessissent: cum (vt inquit Socinus) priuatio † præsupponat habitum, *l.decem.ff.de verb.oblig.* sed maritus non succedit vxori; nec econtra, quando extant filii ex eo matrimonio, vt *in tit.illo.C.vnde vir & vxor.* si itaque statutum comprehendit maritum interficientem vxorem respectu successionis: cum nõ ipse maritus succedit, sed filii sequitur dicẽdum, quod nec filii excluduntur propter patrem. Nam statutum † excludit descendentes homici- 50
dæ, qui mediante persona ipsius homicidæ erant successuri. Non autem illos, qui ex propria persona (ait Socin.) succedere debẽt. Nec hic repugnat quod obiicit Petrus Anton. Anguisola *in cons. 76.n.15.& 16.lib.6.* quem infra referam, dum inquit, quod etsi secundum ius commune maritus † non succedit vxori, quando 51
extant filii, vel alii descendentes ex eo matrimonio, secundum tamẽ statutum Placentinum maritus succedit vxori, quia habet vsumfructum bonorum dotalium, qui † dicitur tribuere succes- 52
sionis nomen. Nam respondetur, quod imo habere vsumfructum † non est habere successionem, iuxta terminos nostros, qui 53
de proprietate disputamus. Et propterea pater iste vxoricida priuatur etiam vsufructu bonorum ipsius vxoris occisæ, † quæ 54
ea mortua perueniunt ad filios, vt tradit Bald. *in auth.bona damnatorum.C.de bon.dam.* quem in terminis nostris sequitur Socin.sen. *in d.consil.124.q.4.lib.3.* debebunt enim secundum Baldum iurare & filii, quod nihil patri dabunt. sequitur Boer. *q.7.num.2.& 3.* Et confirmatur ex eo, quod quando pater odio suæ personæ nõ potest succedere: filio defertur ipsa successio, nec etiam ipse pater habet ex persona filii vsumfructum illorum bonorum. Ita tradit Bartolus *in l.Gallus.§.quod si is.in fin.ff.de liberis & posthum. & in consil.118. Odulnis colum.2.lib.1.* quem secuti sunt multi relati à Tiraquello *de retractu consanguineorum.§.1.glo.9.num.72. & accedit Natta in consil.470.num.28.* qui dicunt quod hoc casu vsusfructus redibit ad proprietatem, & ita filio in totũ acquiritur. Et ex hoc sequitur non esse necesse recurrere hoc casu ad cautelam, quam refert, & *in q.7.Boer.& in q.25.n.7.post Ang.in l.adoptiuum.§.patronũ. in fin.ff.de in ius voca. Et Cæpolla in cautel.80.quæ in meo libro est 52.* dixit, quod si pater renunciauit vsufructui, ita quod eo non fruatur, filius † non impeditur succedere. 55

Quarto in omnem casum dicendum est, prędictum statutum Placentinum non habere locum in casu nostro, in quo hæ sorores erant adhuc impuberes, quando earũ pater occidit earũ matrem; sicuti in terminis respondit Socin. *in d.cons.124 num.5.lib.3.* qui dixit, statutum † loquens generaliter non comprehendit in- 56
fantes, secundum Bart.& alios *in l.sine hærede.§.huius.ff.de admin.tuto. Et Cynum ac Albericum in l.2.C.quæ sit longa consuet.* Nam magna est differentia † (ait Socinus) inter filios ætate maiores & 57
impuberes: Cum infantes † omni culpa & dolo careant & igno- 58
rant, quod vident *l.1.C.de fals.mone.* vt in istis terminis sic etiam arguit Crauet. *in d.consil.942.num.5.* Et propterea ex quo diuersa est ratio, statutum non comprehendit infantes.

Et demum dixit Socinus, iniquum † & crudele esse, quod fi- 59
lius propter delictũ patris amittat matris hæreditatem, *l.si quis in suo.§.legis.C.de inoffic.testa.* & dictum fuit supra. Et ideo statutum non cõprehendit infantes in casu, qui est prohibitus à iure communi; vt consuluit Ziliolus *inter consilia Baldi in cons.135.articulus. colum.3.vers.ex quo sequitur.lib.3.* Nec obstat quod tradit Rolandus de Valle *in tract.de lucro dotis, q 44.n.5.* imo statutum † gene- 60
raliter loquens comprehendere etiam infantes: quia illa procedunt, in his, quæ non sunt odiosa & iniqua, & contra iuris communis prohibitionem.

Quinto motus est Socinus *in d.consil.124.num.5.vers.ex quibus omnibus.lib.3.* negari non posse, quin ad minus quæstio ista sit valde dubia, per præmissa ergo sumi debet interpretatio ad fauorem filiarum infantium; & hoc multis rationibus.

Prima quarum est, quia contraria opinio est crudelis & iniqua. Hæc vero interpretatio, quod hæ filiæ non excludantur est pia & humana. Ergo hæc est admittenda. *l.cum apud.C.de communi seruo manumiss.& l.in his.C.de condict.indeb.& tradit idem Socin sen. in cons.159 col.7.lib.2. quem secutus sum in lib.2.de arbitrariis iudic. casu 199 num.4.*

Secunda est, quia (inquit Socinus) in pœnalibus † mitior in- 61
terpretatio est sequenda, *l.si de interpretatione.ff de pœnis, & c.in pœnis.de reg.iur.in 6.*

Tertia, quia hæc nostra interpretatio minus contradicit iuri diuino, æquitati naturali, & iuri positiuo, arg. *l.si serui vestri.C.de noxa.actio.& l.fin.§.in computatione.C.de iure delib.& ca.cum dilectus.de consuet.*

Quarta, quia (ait Socinus) per hanc interpretationem redu-
cimur ad ius commune. Et ideo eſt amplectenda iuxta glo. *cap. ſi*
ſtatutum. in verb. numerandum. de præben. in 6. & accedit glo. in l. ſi vnus.
§. pactus ne peteret. ff. de pactis. & ibi Iaſon num. 5.

Quinta & vltima, quia hæc interpretatio fauet infanti, quæ
62 † dicitur miſerabilis perſona, & digna fauore, & propterea (in-
quit Socinus) aliquando recedimus à iuris diſpoſitione, *l. vnica.*
C. quando Imper. inter pup. & vid. & quod habetur *in c. vlt. de re iud.*
& tradunt late Didacus *in lib. practicarum quæſtio. cap. 6. Teſſaurus*
deciſ. 177. Et Vincentius Francus in deciſ. 100. Et ex his diluitur, quod
in motiuis dicitur; Socinum confugere ad perſuaſiones æquita-
tis. Non enim Socinus tranſit ad perſuaſiones: ſed ad demõſtra-
tiones vrgentes, quod ob tot rationes admitti debeat hæc inter-
pretatio ad prædictum ſtatutum, ne iſtæ filiæ excludantur à ſuc-
ceſſione materna.

Sexto ad rem noſtram facit argumentum perpenſum Craue.
in d. conſ. 942. num. 13. 14. & 15. lib. 1. quod ego breuius ita deduco.
Hoc ſtatutum loquitur quidem de deſcendentibus eorum, qui
homicidia committunt; vt ſcilicet iſti deſcẽdentes ita excludan-
tur à ſucceſſione occiſi: non tamen loquitur ſtatutum de deſcen-
dentibus perſonæ occiſæ, vt etiam ipſi excludantur.

Et ideo caſus iſte eſt mixtus, hoc eſt, quando ii deſcendentes
ſunt ita deſcendentes ab occiſo quam ab occidente. ſed certum
63 eſt, quod quando ſumus in materia odioſa & pœnali, caſus † mi-
xtus non continetur ſub ſimplici: vt tradunt Cumanus & Ale-
xander *in l. Titia textor es. ff. de leg. 1. & ibi Iaſon in quinto notab. Corneus*
in conſil. 63 colum. 3. lib. 2. & in conſil. 16. colum. 2. lib. 4. & alii relati à
Crauetta *in d. conſil. 942. num. 15. & accedit Tiraquellus in tract. de legib.*
connubialib. in glo. 3. num. 65. qui alios multos refert. Dicendum
eſt ergo, quod iſte caſus non eſt comprehenſus in ipſo ſtatuto. Et
praeter Crauettam poſſumus dicere, quod caſus † iſte fuit omiſſus
64 à ſtatuto. Et propterea remanet in diſpoſitione iuris communis
iuxta *l. Commodiſſime. ff. de liber. & poſthu. vbi Alex. Iaſon & alii*, ius au-
tem commune non excludit filium à ſucceſſione matris occiſæ à
patre. ſic ergo nec hoc ſtatutum.

Septimo mouet non parum, quod hoc ſtatutum exclu-
65 dit deſcendentes homicidæ. Quod quidem nomen † deſcen-
dentes, eſt commune comprehendens tam fœminas quam ma-
ſculos, *l. vlt. C. de ſuis & legit. & tradunt Decius in conſil. 495. num. 6. &*
in conſil. 570. num. 10. Curtius iunior in conſil. 49. num. 5. & alios congeſſi
in commentariis de præſumptionibus, lib. 4. præſumpt. 84. nume. 26. & in
præſumpt. 91. num. 2.

Porro quando ſumus in materia odioſa & pœnali nomen
commune ſolummodo intelligitur de maſculis, vt conſuluit A-
retinus *in conſil. 39. num. 2. 3. & 4.* qui dixit, quod ſi Princeps con-
66 demnat aliquem rebellem, & ſuos; licet illud pronomen, † ſuos,
ſit commune, & ſui natura comprehendat tam fœminas quam
maſculos: nihilominus in materia illa odioſa & pœnali compre-
hendit maſculos tantummodo. Et Aretinum ſecuti ſunt Iaſon
in l. ſi quis id, quod num. 16. ff. de iuriſd. omn. iudic. qui loquitur de no-
mine deſcendentis & Hieronymus Gigas *in tractat. de crimine le-*
ſæ Maieſtatis, lib. 3. quæſt. 14. num. 8. qui multis rationibus probant
in hac ſpecie diuerſam eſſe rationem inter maſculos & fœ-
minas.

Octauo hanc controuerſiam diffinit auctoritas multorum,
quæ loquitur in claris terminis qui ſic reſponderunt. Ita ſane ſu-
per hoc ſtatuto Placentino reſpondit Crauetta *in d. conſil. 942. lib.*
5. vbi num. 28. in fine. & num. 30. refert D. Petram, qui idem in illa
cauſa conſuluerat. & in ſimili ſtatuto Peruſino ſic etiam ſenſit
Capra *in conſil. 42.* vt eum infra declarabo.

Ita etiam in alio ſimili ſtatuto Bononienſi conſuluit Socinus
ſenior *in dicto conſil. 124. lib. 3.* quem ſecutus eſt Monterentius ſu-
per dicto ſtatuto Bononienſi *ſub rubric. de ſucceſſionibus ab inteſtato*
aſcendentium & collateral. §. inſuper ſtatuimus, in verb. item vxor.

Nono in caſu noſtro admitti omnino debet hæc interpreta-
tio, quod ſcilicet hæ filiæ non ſint excluſæ à ſucceſſione matris
occiſæ ab earum patre: quia ita pluries in ſimilibus caſibus fuit
iudicatum: & dicuntur productæ multæ ſententiæ ad fauorem
filiorum. Et de hac obſeruantia mentionem etiam facit Cra-
67 uetta *in d. conſil 942. in fine.* & ideo mutanda † non ſunt quæ cer-
tam interpretationem receperunt, *l. ſi de interpretatione. & l. mini-*
me. ff. de legibus. & tradunt Decius in conſil. 11. num. 9 & in conſil. 156. n. 4.
Socinus iunior in conſil. 38. num. 6. lib. 1. & late Crauet. in conſil. 201. num. 11.
& in dicto conſil. 942. in fine. qui vno ore dixerunt, obſeruantiam 68
† præbere interpretationem legi & ſtatuto habentibus dubita-
tionem.

Decimo dato & non conceſſo, quod hoc ſtatutum exclude-
ret etiam filios à ſucceſſione matris occiſæ à patre. Verumtamen
non haberet locum hoc in caſu, in quo non conſtat, quod pater
iſte fuerit condemnatus tamquam vxoricida: ſed in contuma-
ciam tantum; quod non ſufficit, vt filiæ bonis maternis priuen-
tur, iuxta doctrinam Bart. *in l. cum filius fam. la 1. ff. de verb. oblig.* dum
dixit, quod ſi cautum eſt ſtatuto, patrem teneri ſoluere conde-
mnationem factam contra filium intelligitur; quando filius fuit
conuictus teſtibus & probationibus: non autem ſi in contu-
maciam fuit condemnatus, & ibidem poſt alios Iaſon *numer. 14.*
Socinus ſenior in conſil. 18. num. 15. lib. 1. Berous in conſil. 202. num. 38 lib. 3.
Gozadinus in conſil. 31. num. 10. Marſilius in conſil. 10. nume. 13. & Plotus in
conſil. 30. num. 3.

Vndecimo vel ea etiam ratione dicendum eſt hoc ſtatutum
Placentinum loqui in perſonam; cum ita dicat, interfectores
vel conſcii mortis alicuius, tam ipſi quam eorum deſcendentes
ab omni ſucceſſione defuncti interfecti perpetuo excludantur.
Ergo hoc ſtatutum non comprehendit has filias forenſes, hoc
eſt Mediolanenſes reſpectu bonorum exiſtentium in territorio
Placentino, vt tradunt Bartolus, Alexand. Corneus, & alii, quos
ſequitur Crauetta *in conſil. 271. colum. 2. verſ. ſed præmiſſis non obſtan-*
tibus.

Vltimo admiſſo ſtatutum comprehendere forenſes: Nihilo-
minus adhuc dicendum eſt, has filias nõ poſſe excludi ab aduer-
ſariis, quæ non poſſunt opponere hanc excluſionis exceptionẽ.
Nam certum eſt, quod in omnem caſum fiſcus is eſſet, qui ab i-
pſo vxoricida & ab eius filiabus tanquam indignis auferret hanc
ſucceſſionem: vt ſcribunt Baldus *in l. eam quam. num. 10. C. de fidei-*
com. Alexand. in l. ab hoſtib. §. vlt. ff. ſolut. matrim. idem in l. hæreditas. nu.
7. vbi Iaſon num. 10. C. de his, quibus vt indig. Ruinus in conſil. 129. nume. 1.
lib. 1. & Boerius in q. 25.

Eſt ergo ius fiſco † competens, de quo non poteſt opponere 69
alter quam ipſe fiſcus. vt in his terminis inquit glo. *in l. his conſe-*
quenter. in prin ff. famil. erciſc. dum dicit, neminem poſſe opponere
præter fiſcum aduerſus indignum exceptionem hanc, quod tan-
quam indignus ſuccedere non poſſit. Et gloſſam illam probarũt
Baldus *in l. 1. C. ſi quis aliquem teſta. prohib. Corneus in conſil. 150. num. 16.*
& in conſil. 209. num. 15. lib. 2. Alexan. di Neuo in conſil 91. colum. vlt. & i-
dem inter conſilia criminalia diuerſorum, tom. 1. conſil. 86. in fine. & Boer.
in q. 25. in fin. qui dixit, hoc eſſe ſingulare. Petrus Placci in Epitome delicto-
rum. c. 22. num. 42. & ſcripſi ſupra in conſil. 502. num. 18. lib. 6. Et acce-
dunt alii relati à Cagnolo *in l. vlt. num. 123. C. de pactis.* Et ſimile eſt
quod tradit Riminald. ſenior *in conſil. 760. num. 4. lib. 4.* hanc ex-
ceptionem, tu ſuccedere non potes, quia es forenſis, & ob id in-
dignus ſucceſſione, opponi non poſſe niſi à fiſco, cui ius com-
petit.

Prædicta ſententia ſic valide firmata, non repugnant nunc
multa illa argumenta & rationes, quæ ad probandum contrariã
opinionem adducunt Deci. *in conſil. 525. & Petrus Anton. Anguiſola*
in conſ. 76. lib. 6. qui in terminis huius ſtatuti Placentini conſuluit
pro hac parte.

Primo mouetur Anguiſola *in d. conſ. 76. num. 2.* quod † ſtatu- 70
tum loquitur generaliter & indiſtincte, ideo generaliter & in-
diſtincte eſt intelligendum, *l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præſtan.* &
ſic ſiue deſcendentes ſint in pari, vel in priori gradu cum occiſo-
re, ſiue in poſteriori, ſiue reſtringantur perſonæ occiſæ medio
occiſoris, ſiue aliter, cum & in his omnibus vendicent ſibi lo-
cum verba & ratio ſtatuti, ergo & diſpoſitio, *l. 4. §. toties. ff. de da-*
mno infecto.

Reſpondetur legem † generaliter & indiſtincte loquentẽ de- 71
bere reſtringi, ne ſequatur aliquod abſurdum & iniquum, vt de-
clarat Crauet. *in conſil. 86. num. 8. in conſil. 144. num. 14. & idem Craue.*
in d. conſil. 942. n. 8. & n. 9. multis auctoritatibus Doctorum oſten-
dit, quod etſi regulariter hæc † indefinita, deſcẽdentes, æquipol- 72
leat vniuerſali: nihilominus hoc caſu non, ne ſequatur abſurdũ
& iniquum; & quia in † odioſis non habet locũ hæc regula, inde- 73
finitam habere vim vniuerſalis. Et idem Crauetta *in dicto conſil.*
942. num. 31. & 32. dixit, quod verba vniuerſalia eſſent reſt. ingen-
da in odioſis & pœnalibus, etiam impropriando ipſa verba.
Secundo arguit Anguiſola *in d. conſ. 76. num. 3.* ſtatutum æqua
principa-

principaliter excludit descendentes occisoris prout ipsum oc-
74 cisorē. Nam (inquit Anguisola) verbum, † excludantur, deter-
minans occisorem, & eius descendentes, debet illos æqualiter
determinare, *l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupill. substit.* occisor autem
excluditur etiam quod esset filius, & in priori gradu successionis.

Respondetur, hoc argumentum esse valde cauillosum. Nam
& si filius occidens patrem, vel matrem, priuatur eorum succes-
sione; vel in argumento dicitur: non tamen est bona consequen-
tia, quod si maritus occidit vxorem filii ipsius occisæ amittunt
successionem ipsius matris. Præterea dicitur quod in argumen-
to statutum æque principaliter excludere descendentes occiso-
ris, prout ipsum occisorem intelligitur, quando descenden-
tes isti volunt succedere ex persona ipsius occisoris: secus si ex
propria, vt declarabimus infra, & hoc in casu non potest præce-
dere regula dicta, *l. iam hoc iure.* quæ est, quod vna determinatio
75 respiciens † plura determinabilia dicatur æqualiter determi-
nare. Non enim hic potest æqualiter determinare, ex quo di-
uersa est ratio inter maritum occidentem vxorem, & eorum fi-
lios. Nam maritus solum potest succedere vxori ex propria per-
76 sona secundum statutum deferens ei lucrum dotis: filii † autem
possunt ex persona patris respectu lucri, & ex propria persona
tamquam filii, qui matri succedunt ab intestato, vt toto illo tit.
C. de bon. matern. Et si ergo in casu hoc nostro admittimus has fi-
lias ex persona patris non posse succedere: non tamen sequitur,
quin debeant admitti ex propria.

Tertio, inquit Anguisola, *in dicto consil. 76. num. 4.* statutum v-
ti verbo, excludantur: & vbicunque priuatio ponitur à legisla-
tore, præsupponit habitum, *l. decem. vbi Bartolus num. 8. de verbor.*
oblig. Et sic statutum præsupponit descendentes fuisse successu-
77 ros interfecto. Et successio † debet intelligi de immediata, *l. qui*
liberis. §. hæc verba. de vulga. vel saltem verba illa vniuersalia, *ab o-*
mni successione, comprehendunt quamcunque successionem siue
mediatam, siue immediatam.

78 Respondetur, prædictum verbum, † excludantur, debere in-
telligi de exclusione mediata, ex persona patris occisoris; non
autem de immediata ex persona propria propter euitandam ini-
quitatem, & ob alias rationes relatas supra.

Quarto sic argumentatur Anguisola *in dicto consil. 76. num. 4.*
versic. quarto si statutum, quod si hoc statutum restringeretur
ad descendentes, qui sint in posteriori gradu quam occisor, ni-
hil operaretur: quia vbi filius est in posteriori excluditur à suc-
cessione personæ occisæ, etiam ex dispositione iuris communis,
l. 1. §. final. ff. de bonis damna. Bartolus in l. 1. in princip. ff. si quis aliquem
testa. probib. Ergo (voluit dicere Anguisola) noluit statutum
excludere etiam prioris gradus descendentes, hoc est, filios oc-
cisi.

Respondetur, statutum comprehendere quidem etiam filios
personæ occisæ, quando tamen nolunt succedere ex persona i-
79 psius patris sui homicidæ. vt scilicet & ipsi sint exclusi, sicuti eo-
rum pater. Cum vera sit illa iuris sententia; successorem † non
debere esse melioris conditionis eius auctore, à quo causam ha-
buit, *l. ex qua persona, & l. quod ipsis. ff. de reg. iur.* Qua ratione scri-
bunt Isernia, Aluarotus & alii *in cap. de success. fratr. & grad. succed.*
80 *in feudo:* quod excluso † patre vel matre à feudo, dicuntur exclu-
si etiam filii, qui ex eorum persona volũt succedere. Et idem re-
spondit Parisius *in consil. 72. num. 79. & 80. lib. 4.* & alios congessi &
probaui *in consil. 172. num. 2. 8. & 12. lib. 2.* Sed hic non est casus no-
ster. Cum nos loquamur, quando filius & descendens occisæ,
& occidentis vult succedere ipsi matri ex sua propria persona
& non ex persona parricidæ admitti debet, excluso fisco: vt tra-
dunt Bartolus *l. cum ratio. § finali. ff. de bonis damna.* quem ibi se-
cuti sunt Albericus, Angelus & alii. Ita etiam dicit Baldus *in l.*
si quis incesti. in fin. C. de incest. nuptiis. quod si statutum priuat fi-
lium parricidam, non tamen excludit nepotem, nisi & ipse con-
sensit parricidæ. Et Baldum ad rem nostram adduxit Socinus
senior *in dicto consil. 124. nume. 3. vers. & licet non sit. lib. 3. Et similia*
tradit Bartolus in l. Gallus. §. quod si is. num 2. ff. de libe. & posthum. & re-
tuli supra. Præterea dici potest secundum Crauettam *in dicto*
81 *consil. 942. numero 15. lib. 5.* satis esse, quod hoc statutum † odio-
sum, & contra ius commune operetur aliquid minimum: sicuti
satis hic operatur. ex quo excluduntur isti descendentes ab hæ-
reditate alterius occisi à patre suo, quam à matris occisæ succes-
sione.

Quinto arguit Anguisola *in dicto consil. 76. num. 6. vers. vltimo ne-*
gari. quod negare non possumus, quin verba illa, *ab omni successio-*
ne, comprehendant etiam successionem ex testamento, & ibi
descendentes soli sunt instituti, in qua successione non potest
dici occisorem esse priorem in gradu successionis cum ipse non
sit vocatus in testamento.

Quare (inquit Anguisola) si excluduntur descendentes, qui
sunt in priori causa successionis ex testamento, idem esse debet
in descendentibus, qui sunt in priori causa ab intestato.

Respondetur, quod si soli descendentes sunt instituti hære-
des à matre deinde occisa à patre, sint ea successione priuati per
hoc statutum.

Non enim hoc verum est, nec ratione, aut lege aliqua proba-
tur ab Anguisola. Cuius etiam assertio, quod ii descendentes ex-
cludantur etiam ab intestato quando volunt ex propria persona
succedere, iure probatur.

Sexto, inquit Anguisola *in dicto consil. 76. num. 6. in fine. vers. tan-*
dem ratio statuti: quod ratio statuti ea videtur esse, vt homicidiis
obuietur, vt scilicet sicuti in motiuis dicitur, patres videntes fi-
lios depauperari abstineant à scelere. Quæ ratio habetur pro ex-
pressa, cum alia non possit reddi: *gl. in l. quamuis. C. de fideicom.* Et
quæ militat, siue descendentes sint in priori gradu successionis
siue non. Vnde si quis defuncta vxore superstitibus filiis, con-
spirat in mortem patris, fratris, vel alicuius agnati, vel cognati
vxoris defunctæ, vt hæreditas perueniat ad eius filios, clarum
videtur attentis verbis, & prædicta ratione statuti, filios con-
spiraturi non posse defuncto succedere, sicque etiam in re præ-
senti filium occisoris non posse matri occisæ succedere.

Respondetur quod cum in statuto nulla sit expressa ratio, di-
cere possumus, non vna sed pluribus rationibus moueri po-
tuisse statuentes ad ita statuendum: sicuti tradunt Iason *in l.*
quamuis. in fine. C. de fideicomm. Ripa in rubr. ff. solut. matrimon. num. 62.
Et Gomezius in §. 1. numero vigesimooctauo, instit. de actio. qui alios
multos referunt.

Septimo in motiuis dicitur, quod si non concedimus, per hoc
statutum excludi filium à successione matris occisæ à patre, sic-
que marito, statutum erit superfluum.

Cum † tamen debeat aliquid operari vltra ius commune, Ce- 82
phalus *consil. 151. num. 17. lib. 2.* Nam etiam de iure communi filii
interfectoris non succedunt interfecto, *l. cum ratio. ff. de bonis da-*
mna. & l. Lucius. ff. de iure fisci. Boerius in q. 25. Antonius Gomez. varia-
rum resolutio. tom. 3. cap. 3. num. 12. & clarus in §. homicidium. versic.
priuatur.

Respondetur primo, quod statutum † debet potius iudicari 83
superfluum, quam quod quis indebite damnum patiatur. Bart.
& alii *in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib.* Sed secundum su-
prædicta hæ filiæ indebite & cōtra omnem æquitatem priuaren-
tur successione matris suæ occisæ. Debemus ergo dicere non esse
considerandam hanc rationem superfluitatis.

Respondetur secundo, statutum † disponens idem quod ius 84
commune non dicit superfluum: & ideo sublato iure communi,
non dicitur sublatum statutum. Ita Alex. *in l. 1. in prin. n. 15. ff. ad leg.*
Falcid. Imol. in c. 1. de testa. & Riminal. sen. in cons. 371. n. 14. lib. 2. Et suffi-
cit, † quod operetur quid minimum, sicuti scribunt Ias. *in l. 1. col.* 85
3. si certum pet. & Deci. in c. 1. n. 10 de rescript.

Vltimo in motiuis adducitur auctoritas Capræ *in cons. 42. De-*
cij in cons. 525. Anguisola in d. cons. 76. lib. 6. & Hieron. Tornielli in quodam
manuscripto, quod dicitur circumferri.

Respondetur, Caprã *in d. consil. 42.* affirmare opinionem con-
trariam vna cum Socino *in d. cons. 124. Nam ibi n. 4. & nu. 12.* dicit
Capra, statutum Perusinum excludens homicidam & eius filios
& descendentes à successione occisi intelligi, quando filii & de-
scendentes nolunt succedere ex persona patris homicidæ, secus
si ex propria eorum persona. Et ex hoc intelligimus Decium *in*
d. consil. 525. male respondisse, dum super eodem statuto Perusi-
no consuluit, & pro certo habuit, filios matris occisæ ab eorum
patre non posse ex propria persona succedere non solum in to-
ta ipsa hæreditate matris: sed nec etiam in legitima alias secun-
dum ius commune sibi debita: male inquam consuluit Decius,
qui Capram *in d. consil. 42. & Socinum in dict. consil. 124.* non vidit
contrarium consuluisse super eodem statuto. Et nullam etiam
rationem adduxit Decius, vt aduertit Crauetta *in dicto consil.*
942. numero 25. versic. Decii postremo, qui numer. 27. subiicit, non

86 esse tribuendam auctoritatem † Doctoris, qui perfunctorie & sine aliqua dispositione opinionem aliquam firmat.

Non etiam obstat auctoritas Angusolæ; quia iam supra demonstraui, eum, nulla bona ratione vel argumento fuisse motum ad ita concludendum. Nihil quoque obest auctoritas Tornielli; cum eius consilium non fuerit productum, vt posset ei responderi. Et hic succedit quod dixit Decius *in consilio 259.*
87 *num. 4. vers. præterea*, non esse faciendum † fundamentum in opinione eius, cuius scripta videri non possunt in fonte.

Concludo itaque pro his filiabus occisæ pronunciandum esse.

SVMMARIA.

1 *Resolutio reformanda est, cum rationes & argumenta in ea considerata non satis subsistunt.*
2 *Probationes leuiores sufficiunt ad probandam prædiorum idemtitatem.*
3 *Verba in dubio stant affirmatiue, non restrictiue.*
4 *Verbum, substituo, commune est.*
5 *Verba, infrascriptum hæredem, stant demonstratiue.*
6 *Verbum, pannorum, à testatore positum non stat dispositiue sed demonstratiue.*
7 *In legatis stricta fit interpretatio.*
8 *Rei immobilis identitas probatur non solum cohærentiis, sed etiam aliquo nomine.*
9 *Nomen boschiorum, significat pro solis nemoribus non aliis prædiis.*
10 *Pretia rerum indies augentur.*
11 *Ecclesiæ suis in contractibus semper suam faciunt conditionem meliorem.*
12 *Locationes simplices fiunt pro multo maiori mercede quam locationis perpetuæ.*
13 *Emphyteusis dignoscitur à locatione ex eo, quod emphyteusis conceditur pro modico & fructibus non respondetur, secus locatio.*
14 *Magna multaq; prædia in emphyteusin pro modica annua pensione conceduntur.*
15 *Erronea inuestitura in parte, facile creditur erronea in aliis.*
16 *Emphyteuta ostendere debet domino, qua de re ipsum expellere possit, si omittat dare pensionem.*
17 *Dominus qui agit debet probare rem emphyteuticam.*
18 *Agenti incumbit probatio.*
19 *Dominus petens simpliciter rem designari ab emphyteuta non auditur: auditur si certum feudum emphyteuticum petit à sciente. num. 20.*
21 *Pensio peti nequit cum incerta sit obligatio.*
22 *Petens rem si probare non potest suam, reus absoluitur.*
23 *Emphyteuta nisi probet, pro qua re soluat, præsumitur soluisse pro toto suo patrimonio.*
24 *Emphyteutam suum iactare non præsumitur.*
25 *Emphyteuta rem eligat vnam, & si deteriorem & fateatur pro qua re soluerit.*
26 *Rei coniectura sumitur ex modo pensionis.*
27 *Confeßionem dubiam interpretari debemus ad fauorem confitentis.*
28 *Liber æstimi fidem facit solum inter descriptum & ciuitatem.*
29 *Liber æstimi facit fidem præsumptiuam pro tertio, sed non operantem vt onus probandi transferat.*
30 *Præsumptio etiam iuris probationis onus non transmittit in aduersarium.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXIX.

IN controuersia, quæ vertitur inter Reuerendum D. Zerbum Canonicum sancti Michaelis Papiæ, actorem, & Illustr. Dominos Beccarias reos conuentos coram sacra Rota Romana, dicendum est, quod ab ipsa Rota resoluẽdum erat prius, an prædia descripta in inuestitura anni 1376. concessa Petro Ferrario fuerint locata, seu in emphyteusim data Petro, Mattheo & Ioanni de Beccariis iuxta illas inuestituras anni 1458. 1462. & 1492. quia vbi resolueretur, (sicuti sperátur) pro Beccariis, non constare prædia illa omnia à Ferrario possessa ad ipsos Beccarias transiuisse, frustra disputaretur de ipsorum prædiorum idemtitate, qui secundus est punctus, qui ordine præpostero fuit positus & resolutus.

Et quidem resolutio † reformanda est: cum rationes & argumenta in ea considerata non satis subsistant. 1

Dictum iam fuit: & iuuat paucis repetere; nõ constare, quod prædia in emphyteusim concessa dicto Ferrario eo anno 1376. sint eadem cum illis nunc possessis à Beccariis in territorio Reæ: cum multis vel instrumentis vel testibus sit probatum, quod fines, quos cohærentias appellamus illorum prædiorum in dicta inuestitura anni 1376. descriptorum conueniant cum cohærentiis prædiorum nunc dicto in loco à Beccariis possessorum. Id quod Canonicus Zerbus actor probare debebat.

Nec obstat, quod in resolutione dominorum dicitur, in † tantiquis ad probandum prædiorum idemtitatem sufficere leuiores probationes, ex Afflicto *in decis. 23. num. 3.* & aliis à me allegatis *in tract. de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 15. num. 36. secundum nouas impreßiones Taurinensem & Francfortensem.* Et leuiores quidem probationes seu coniecturæ sunt: quia prædia conueniunt ratione situs, vbi sunt posita, nempe in territorio Barbiniani & turris de Sclaffenatis: ac etiam conueniunt ratione quantitatis affictus. cum canon ille librarum vigintiquinque, de quo in ea inuestitura Ferrarii anni 1376. idem repetitus fuerit in duabus illis inuestituris anni 1458. & 1462. & si deinde auctus fuit vsque ad libras triginta anno 1492. 2

Non inquam obstat hæc consideratio; quia etiam si admittimus dictas inuestituras conuenire ratione territorii, vbi sita erant dicta prædia in illis nominata, hoc est, in territorio Barbiani: siue turris Sclaffenatis. Non tamen ex hoc demonstratur, prædia nunc possessa à Beccariis in dicto territorio esse illa met, quæ anni 1458. 1462. data fuerunt in emphyteusim Mattheo, Petro & Ioanni de Beccariis. & anno 1492. eisdem ad nouennium locata. Non enim contendimus nos, quod prædia concessa dictis Mattheo, Petro & Ioanni non fuerint sita & posita in eodem territorio, in quo erant illa concessa Petro Ferrario anno 1376. Sed negamus quantitatem; vt alias scripsi *in consilio buius causæ decisiuo, in prima dubitatione.* quæ (vt dixi supra) erat priore loco resoluenda.

Negamus etiam, quod prædia nunc possessa à dictis Beccariis in dicto territorio sint eadem cum illis concessis dict. Mattheo, Petro & Ioanni: stat enim simul, vt dixi *in d. consil. decisiuo in secunda dubitatione, vers. non etiam obstat:* quod illa omnia prædia descripta in dicta inuestitura anni 1376. sint in territorio Reæ seu Barbiani vel turris de Sclaffenatis: & tamen non possideantur à Beccariis reis conuentís. Cum ipsi non sint domini, vel possessores omnium prædiorum illius territorii.

Extant enim alii nobiles Papienses, qui in eo territorio possident multa prædia: & qui forte possident etiam aliqua ex relatis in d. inuestitura Ferrarii, anni 1376. Et quod Beccariæ non possideant aliqua ex dictis prædiis descriptis in dicta inuestitura Ferrarii, præter nemus, constat ex multis quitantiis & confessionibus factis à Canonicis, qui pro tempore Canonem vel pensionem receperunt, in quibus dicitur, se illam recipere pro prædiis sitis in territorio Barbiani seu turris de Sclaffenatis, vbi dicitur *il bosco del Ferraro.* Nec repugnat quod consideratur in resolutione Dominorum, *pag. 2. vers. non obstant quitantia, &c.* dicta verba: *il bosco del Ferraro,* stare demonstratiue, non autem restrictiue, maxime vbi resultaret repugnantia; quæ adesset manifesta, si res reduceretur tantum ad eam partem, quæ est boschiua: cum appareat non respondere quantitati enunciatę in prima inuestitura: & quæ tota transiuit ab illis de Ferrariis in dominos de Beccaria, vt ex vniformi affictu seu pensione constat.

Non inquam repugnat hæc consideratio: quia etsi admittimus, verba illa: *il bosco del Ferraro,* stare demonstratiue, non tamẽ sequitur sensus à Reuerend. Dominis forte consideratus: sed a-lius, qui Beccariis maxime suffragatur. Est enim prædicta Dominorum consideratio fundata in auctoritate Crauettæ *in consil. 297. col. pen. vers. & licet dixerit, &c.* quam Zerbi aduocatus in iuris informationibus adduxit. Qui quidem Crauetta regulam & traditionem hanc; verba † in dubio stare demonstratiue non autem restrictiue, affirmat auctoritate Bart. *in l. Centuric. n. 35. ff. de vulg.* 3

de vulg.& pup.ſubſt.& in l.cum pater.§.menſæ.n.8.ff.de leg.2. qui caſus
noſtro adaptari non poſſunt. Et primum quidem Bart. *in d.l.cen-
turio,* proponit caſum hunc. Teſtator ita ſuo in teſtamento diſ-
poſuit. *Inſtituo Caium filium meum hæredem. Et ſi filius meus deceſſerit
ſine filiis: tunc ei ſubſtituo Titium infraſcriptū hæredem meū, quem poſtea
teſtator infraſcripſit hæredem.* Dubitatur hic, an Titius dicatur ex
illis verbis, *infraſcrip.hæredem meum,* directo vocatus; ſicq; diſpo-
ſitiue: vel potius dicatur vocatus ex illis verbis: *tunc ei ſubſtituo:*
4 quod verbum, † *ſubſtituo,* commune eſt. Inquit Bar.& recte qui-
dem, Titium cenſeri vocatum ex illo verbo, ſubſtituo, cōmuni:
5 Et illa verba, † *infraſcript.hæredem,* ſtare demonſtratiue, atque ita
teſtatorem per hæc verba, *infraſcript. hæredem,* nihil diſpoſuiſſe:
ſed demonſtraſſe perſonam Titii. Bart.ſecuti ſunt *in ead. l. centu-
rio Ripa n.173.Socin.iun.n.316.& Alciat.n.104. Decius in conſ.324.col.2.
verſ.quarto facit.* Hic caſus huic noſtro (ni fallor) nullo modo po-
teſt adaptari. Alter eſt caſus explicatus à Bart. *in d. l. cum pater. §.
menſæ n.8.de leg.2.* Teſtator ita dixit, *lego tibi apothecam meam pan-
norum.* Dubitatur, an teſtator legauerit nō ſolum ipſam apothe-
cam: ſed etiam pannos ſicq; mercantiam in ea apotheca exiſten-
tem. Dixit Bart.teſtatorem legaſſe, ſolummodo ipſam apothecā:
6 non autem etiam pannos: quia verbum † illud, pannorum, non
eſt à teſtatore poſitum diſpoſitiue, vt ſcil.diſponere & legare ſic
voluerit pannos: ſicuti legauit apothecam: ſed ſtare demonſtra-
tiue, ad demonſtrandum ſcil.quam apothecam: ſicq; quod præ-
dium vrbanum legabat. Bart.ſecuti ſunt Deci.*in d.conſ.324.col.2.
verſ.4.facit.Pariſ.in conſ.60.n.47.& in conſ.92.nu.42.lib.2.Crauet.in d.
conſ.297.col.pen.verſ.& licet dixerit,& in conſ.301.n.5.* & recte quidē
7 Bart.quia cum in legatis † fiat ſtricta interpretatio, *l.nummis.de le-
ga.3.* cum ſimilib.ſatis eſt, quod legatum ſit vtile reſpectu apo-
thecæ legatæ.

Verum, ſi caſum hunc conamur noſtro adaptare, dicendum
eſt, verba illa, pro fictis certarum proprietatū, vel certorum bo-
norum poſitorum vltra Padum in territorio Barbiani ſeu turris
Sclaffenatis, vbi dicitur, ad boſchum de Ferrariis. Hæc ſane ver-
ba, ad boſchū, ſtant non ſolum demonſtratiue: ſed etiam diſpoſi-
tiue. Stant inquam diſpoſitiue, quia alioqui ſolutiones fictorum
factæ fuiſſent pro prædiis incertis: ex quo illa verba, *certarū pro-
prietatum, vel certorum bonorum poſitorum in territorio Barbiani,* non
oſtēderent, quę eſſent illa prædia emphyteotica, pro quib. Bec-
cariæ ſoluebant annuam illam penſionem: cum in eo territorio
extent multa alia prędia aliorū nobilium & ciuium Papienſium.
Stant etiam d.verba demonſtratiue (& hoc quidem maxime con-
ſiderandum eſt) locum confinium, ad demonſtrandum ſcil. pro
quibus prædiis ſoluebatur, iuxta doctrin. Barto. *in l. demonſtratio
falſa.in prin.n.4 ff.de cond.& demonſt. quam probarunt Areti in l. ſi quis
in fundi vocabulo. n.4. de leg.1. Natta in conſ.231.n.13.lib.2.& Decian.in
8 conſ.71.n.19.lib.3.* Cum dixerunt, rei immobilis † identitatē pro-
bari non ſolum cohærētiis & confinib.ſed etiam ſolo aliquo no-
mine certo. ſicuti nomē certū horum prędior.emphyteoticorū,
pro quibus Beccarię ſoluerunt, eſt, ad boſchū de Ferrariis. Quod
quidem apud illius territorii Barbiani incolas & habitatores eſt
nomen notiſſimum. Præterea in caſu noſtro oēm dubitationem
tollit inſtrumentū ſolutionis horum fictorum factæ à Beccariis
anno 1471. in quo ita legitur; *pro fictis certorum bonorum, & ſeu boſ-
chorum poſitorū vltra Padum Comitatus Papiæ, in territorio Barbiani, ſiue
9 Turraciæ,* vbi dicitur, ad boſchum de Ferrariis. Illud nomē † boſ-
chorum, ſignificat pro ſolis nemorib.non autē pro aliquib. aliis
prędiis cultis Beccarias ſoluere conſueuiſſe d.annuam penſionē.
Et ex his conſtat, non eſſe verū quod pro certo & conſtanti præ-
ſupponitur à Reuer.DD. totam illam quantitatem prædiorum
poſſeſſam à Ferrario tranſiuiſſe in Beccarias: ſicuti & aliis ratio-
nibus idem demonſtraui *in d.conſil.deciſ.in 1.dubitat.* Nil etiā vrget
illa coniectura deſumpta ab eadem quantitate affictus ſeu pen-
ſionis librar.25. quia etſi eadem ſumma præſtari ſolita à Ferrario
eo anno 1376. fuit promiſſa à Beccariis anno 1458. & 1462. non
tamen ſequitur, quod tota illa quantitas prędiorū poſſeſſa à Fer-
rario tranſiuerit ad Beccarias: ſed credēdum omnino eſt, multo
minorem fuiſſe eis conceſſam quam ipſi Ferrario. Eſt enim cer-
10 tum † indies augeri pretia rerum, ſicuti & antiquitus obſeruatū
fuit. Et noſtra ætate quotidie experimur. Eſt etiā clarum eccle-
11 ſiam † ſuis in contractib. facere ſemper conditionem ſuam me-
liorem, & ſuos reditus augere: ſicuti & iure Canonico cautū eſt,
& vſus cōprobauit. Cum ergo ab eo ann.1376.vſq; ad ann.1458.
interceſſerint 82. anni, præſumendum eſt, quod Canonici pro
tempore voluerint augere reditus, atq; ita pro eadem penſione
dare in emphyteuſim multo minorem quātitatem prædiorū. Et
comprobatur ex ea ſimplici locatione ad nouennium facta dd.
Beccariis ann.1492.pro annua mercede librar.30. Eſt.n.creden-
dum Canonicum illum de Salernis locatorem iuxta anteceden-
tes inueſtituras anni 1458.& 1462. locaſſe modicā quantitatem
prædiorum: cum ſoleant locationes † ſimplices fieri pro multo 12
maiori mercede & penſione, quam locationes perpetuæ ſeu em-
phyteuſes: vt ſcribunt Bart.*in l.1.n.9.verſ.quæro dicitur hic.C.de iure
emph.& ibid.Iaſ.n.16. Alex.in conſ.112.n.2.& 3 lib.1.Nat.in conſ.49.n.7.
16.& 17.lib.1.& Iul.Clar.in §.emphyteuſis.q.1.* cum dicunt emphyteu-
ſim † dignoſci à lacatione ex eo, quod emphyteuſis conceditur 13
pro modica penſione & mercede, quæ fructib. non correſpon-
det: locationis vero mercedem correſpondere: & in his termi-
nis noſtris idem ſcribit *Natta in conſ.3.n.6.& n.9.lib.1.*

Non ēt obſt.illa cōſideratio, ꝙ cum Beccarię in dd.territoriis
poſſideāt multo maiorē quantitatē terrarum & prædiorū, quam
ſint illa deſcripta in d. inueſtitura anni 1376. præſumptio eſt, ꝙ
illa ſint eccleſiæ, vt tradunt Iaſ.*in l.2.n.173.C.de iur.emphyt.Soci.ſen.
in conſ.167.n.21.lib.1.Rolan.in conſ.66.n.5 lib 3.Cephal.in conſ.508.n.4.li.
4.Nat.in conſ.3.n.1.Silua.in conſ.57.n.25.Alcia.in reſp.168.n.12.& in reſp.
191.n.2.ſecund.impreſ.antiq. Lugdunenſ.& in tract. de præſumpt.reg.2.
præſum.3.n 4. Nam reſpondetur, Iaſ.in d. l.2.n.173.C.de iure emphyt.* &
alios rebtos motos eſſe auctoritate Specu.*in tit.de locatione ſiue de
emphyteuſi.§.nunc aliqua.q.40.cum quatuor ſequentib.ac q.62.& q.76.*
& aliorum quorundam, quorū traditiones ſi diligenter perpen-
dantur, maxime vrgent aduerſus Zerbum actorem. Et quidem,
omiſſis his, quę ſcribit Specul.*in dd.q.40.*& quatuor ſequentibus,
vtpote nihil prorſus ad rem noſtram pertinentib. diſtinguendi
ſunt quinque caſus iuxta quinq; ipſius Specul.quæſt.nempe, 59.
60.61.62.& 76. Primus itaq; caſus eſt iuxta *d.q.59* quando ec-
cleſia conceſſit rem alicui in emphyteuſim his verbis: *Concedo ti-
bi atq; confirmo, omnia quæ habes & tenes de iure monaſterii in caſtro tali.*
Deinde multis annis elapſis, quęſtio oritur inter emphyteotam,
vel eius hæredes & eccleſiam. Et ſi nulle in d. Caſtro multa poſ-
ſideat: negat tamen, ſe aliquid ab eccleſia recepiſſe, dicens eccle-
ſiæ, proba, ꝙ de iure monaſterii in d.caſtro habuiſti. Eccleſia ve-
ro dicit; quod omnia, quæ habent ii hæredes, vel eorum anteceſ-
ſores, ſunt monaſterii. Hunc caſum poſt aliquam diſputationē
diffinit Specul.*in d.q.95.n.75.verſ.vterq; &c.* his verbis. *Dicas, quod
vterq; ſcil.tam eccleſia quam emphyteota deliquerunt, non faciendo, quod
facere tenebantur, ſcil.in ſpecificando res: ſed ne eccleſia iure ſuo priuetur,
& emphyteota de aliena iactura lucretur, vt extr.de pœnis.ſuam Iudex vi-
deat conſuetudinē eccleſiæ concedentis: & morem regionis illius, & quan-
titatem dati pretij, & penſionis annuatim ſoluendæ: & ſecundū hoc mode-
retur, quota fuerit poſſeſſio monaſterij: non peior non melior: ſed mediocris
bonitatis. arg.ff.de teſta.l.hæredes.ff.de annuis lega.l.ſicut.ff.de reb.dub.l.
cum teſtamento ff de leg.1.ſi ſeruus plurium.in fin.C.de donat.l.ſi quis ar-
gent.1.reſp.ff.de oper.ſeruo.l.fin.ff.de ædil.edict.l.ſi quis venditor.* Hacte-
nus Specul. quem ſecutus eſt Martin.de Fano *q.9.ſic Bald.in conſ.
107.ad ſciendum.col.1.verſ.ſi autem nec ſic.lib 4.* idem pene dixit.

Verum hac in traditione fieri non debet aliquod fundamen-
tum: tum quia vera non eſt: tum quia caſui noſtro non cōuenit.
Quod non ſit vera oſtendit Nat.*in conſ.3.n.6 & 9.* ea mem ſeſta ra-
tione, quia in emphyteuſi non habetur ratio quantitatis penſio-
nis: cum ſoleant dari in emphyteuſim † multa magnaq; prædia 14
pro modica annua pēſione: & ſine alia præcedenti alterius pretii
numeratione, vt dixi ſupr. Non etiam traditio hæc conueniat ca-
ſui noſtro: cum hic nō negent Beccariæ, ſe habere prædia in em-
phyteuſim ſibi conceſſa ab eccleſia: ſed dicant habere tantū illa
nemoris ꝙ dicebatur, *il boſco del Ferraro*: ſicuti oſtendunt multæ
annuę ſolutiones ab eis factæ. Eccleſia ergo quę aſſerit, Beccarias
poſſidere alia prædia emphyteotica probare debet, vt ſtatim di-
cam. Præterea in caſu Specul. non conſtabat, quod ille emphy-
teota poſſideret in d.Caſtro aliqua prædia alio titulo, quā titulo
emphyteuſis eccleſiaſticæ: ſed diuerſum eſt in caſu noſtro, in quo
apparet Beccarias in d.territorio Reæ vel turris dē Sclaffenatis
poſſidere multa prædia alio titulo, q̃ illo emphyteuſis eccleſiæ
etiam ante annum illum 1376. Nam conſtat, anno 1348. Bertoli-
nū & Sengenbaldum Breſanos vendidiſſe Thomaino Beccariæ,
& Guielmo Salimbene perticas ducentum boſchi, quæ ſunt ex
deſcriptis in dict. inueſtitura anni 1376. Ferrario conceſſa. Et ex

instrumēto diuisionis confecto anno 1431. inter ipsos Beccarias, constat illo tempore eos possedisse dictum nemus, cōstat etiam ex eadem diuisione obuenisse in partem Corradino Beccariæ pratum Tizoni perticarum 30. nominatum pariter in d. inuestitura Ferrarii. Ex quibus infertur atq; colligitur, Canonicum illū, qui eo anno 1376. cōcessit emphyteusim Ferrario ei dedisse multa, quæ sua non erant. Et ideo sicuti apparet erronea † inuestitura in hac parte facile credi potest erronea in aliis, *argu. l. si ex falsis. C. de transact. vbi Alex. & Ias. col. vlt.* multa scribunt.

25

Secundus est casus, iuxt. *q. 60. Specul. in d. §. nunc aliqua. num. 76.* quando emphyteota, qui diu soluit pensionem alicui ignoranti pro qua re soluerit: & dominus contendit, quod emphyteota ostendat rem emphyteuticam, cuius nomine soluit: & dubitatur, an emphyteota teneatur ostendere rem illam? Hoc in casu Speculat. *in d. q. 60.* refert tres opiniones.

26 Prima quarum est, quod emphyteota † tenetur ostendere, vt dominus certior reddatur, à qua re expellere possit ipsum emphyteotam, si contingat eum non soluere pensionem. Hanc opinionem probat Specul. *text. §. coget in auth de mand. Princip. l. forma. ff. de censib. l. 9. § est aūt personalis. ff. ad exhib. l. plures. C. de fid. instr. l. si seruus. §. si plures. ff. ad leg. Aquil. l. Titius hæres. ff. de act. empt. & c. peruenit. extra. de censib.*

27 Secunda est opinio, quod imo ipse dominus,† qui agit, debet probare, quæ sit res illa emphyteotica, pro qua emphyteota sibi soluit pensionem: cum agenti † non autem reo cōuenro incumbat onus probādi. *l. si in rem. & l. speciali. ff. de rei vind. & arg. l. cogi. C. de petit. hæred.* quo dicimus neminem cogi posse ostendere titulum suæ possessionis.

28

29 Tertia est opinio, quod si dominus† petit simpliciter rem designari; non auditur: si vero dicit, certum fundum emphyteuticum esse tunc emphyteota cogetur id fateri vel alium designare

30 sic, vt dominium non remaneat incertum: & hoc † (subdit Speculat.) verum est, si ipse, id est, emphyteota sciat. Hanc tertiam opin. visus est probare ipse Specul. quem secuti sunt Puteus *in q. 66. & 112.* ac etiam alii relati à Rolan. *in d. consil. 66. n. 5. lib. 3. Siluano in cons. 57. n. 25. Ceph. in cons. 508. n. 4. li. 4. & Decia. in cons. 119. n. 3. li. 3.* qui tamen dixerunt, emphyteotæ sufficere, si ostēdat prædiū, quod suis aptum ferre illam annuam pēsionem; qua de re dicemus statim. Hic casus nostro non conuenit: cum Canonicus Zerbus nō petierit certū fundū ex possessis à Beccariis. sed illos relatos in inuestitura Ferrarii an. 1376. quos à Beccariis possideri non cōstat. Et admisso, q̄ Zerbus dixerit, certum feudum, esse emphyteusis suæ, iam etiam constat, Beccarias designasse nemus, quod appellatur, del Ferraro: atque ita satisfecerunt secundum opin. hanc Spec. q̄ probarunt Soci. sen. *in d. cons. 167. n. 24. lib. 2.* & alii, quos referā infra *in 4. casu. in 3. opin.* Et demū excusantur Beccariæ, cum tamquam successores valde mediati ignorent, quod suis antecessorib. fuerit concessum in emphyteusim: vt post Specul. tradit Alberic. *in l. si certis annis. col. 3. vers. item quæritur. C. de pact. quem secuti sunt Natta in consil. 3. n. 11. lib. 1. Rolan. in cons. 6. n. 9. lib. 3. & Catelian. Cotta in memoralib. in verb. emphyteota tenetur, qui refert Iacob. Beluis. Bald. & Aluarot. in c. 1. vasallus. il 1. si de feudo fuerit controuers. inter dominum & agna.* idem de feudo affirmantes.

Tertius est casus iuxta *q. 61. Speculatoris,* quando, dominus vel emphyteota negat ostendere quæ sit res illa emphyteotica, pro qua soluitur pensio. Hoc casu Specul. scribit, considerandum esse, quis agit: quia si dominus agit, debet probare, quam rem dederit, alioqui debet emphyteota absolui. Si vero emphyteota est qui agit, ipse probare debet: alioqui dominus absoluetur. Speculatoris traditionem probarunt Cephal. *in d. cons. 508. n. 6. lib. 4.* & hunc casū, qui aliqua in parte nostro cōuenit, si spectamus clarū, Zerbum actorē probare debere, quæ prędia in emphyteusim dederit Beccariis. Quo non probato absoluēdi erunt ipsi Beccariæ.

Quartus est casus iuxta traditionē Specul. *in q. 62.* quando emphyteota non vult dicere & ostendere rem pro qua soluit, & dn̄s dicit velle petere, tibi solui pensionē pro toto patrimonio ipsius emphyteotæ; qui respondet, se nihil tenere in emphyteusim ex bonis ipsius domini; & quod ei soluit, indebite soluit. dubitatur hic pro qua re peti possit solui pensio. Hoc in casu refert Speculator quatuor opiniones. Prima est, quod nulla peti possit †

21 pensio: cum incerta sit obligatio. & incertitudo vitiat: *l. cum ex plurb. ff. manumiss testament. l. si fuerit. ff. de reb. dubiis cum simil.* & quia

22 petens † rem, si probare non potest, eam esse suam, reus absolutur. *l. idem Pompo. §. si frumenta. ff. de rei vind.* Secunda est opin. quod nisi emphyteota † probet, pro qua re soluit, præsumitur soluisse 23 pro toto suo patrimonio. *arg. l. 6. ff. acceptila. & l. 1. ff. de iure fisci.* Et ratione euitandæ incertitudinis, *arg. l. Titius. ff. ad Trebell. cum simil.* & 2. quia (inquit Specula.) non est verisimile, emphyteotā † vo- 24 luisse iactare suum, soluendo quotannis pro nulla re à se recepta, & 3. quia si confitetur pro quibusdā deberi. ergo & pro cæteris debet confiteri. Nam (subiungit Specul.) non interest, an nullo modo. vel incerte confiteatur, *l. de ætate. §. nihil. ff. de interrog. act. l. vbi. ff. de edend.* Hanc opin. visi sunt probare Ias. *in d. l. 2. n. 173. C. de emphyt. & Alciat. in d. reg. 2. præsum. 3. n. 4.* non bene considerata tota Specula. doctrina. Tertia est opin. q̄ emphyteota † eligat rem 25 vnam, etiam si deteriorem, & dicat se soluisse pro re sua: etsi dominus negat. p̄bare debet, pro quibus aliis ille emphyteota soluerit. Hanc opin. probarunt Socin. sen. *in præallegato cons. 167. n. 21. vers primo videtur. lib 2. Afflict. in c. 1. §. illud. n. 22. de prohib. feud. alien. per Federic. & in c. 1. n. 30 vers. secunda conclusio de controuers. inter masc. & fœm. Catelian. Cotta in memoral. in verb. emphyteota tenetur. Nat. in cons. 3 n. . li. 1. & Rolan. in cons. 66. n. 7. lib. 3.* Hanc opin. q̄ verissimā existimo, si probamus & sequimur, clarū est, Beccarias esse absoluendos, qui nō solum dixerunt, sed etiam probarunt se soluisse pensionē pro prædiis illis, quæ appellantur, *il bosco del Ferraro.* Quarta est opin. postremo in loco relata à Speculat. quod si pensio est modicæ quātitatis, & prædia quæ emphyteota possidet, sunt magna & ampla, non præsumitur emphyteota soluisse pro omnib. secus vero si illa prædia digna non sunt maiori pensione. atq; ita (inquit Speculat.) rei coniectura † sumitur ex modo pensionis. 26 *l. cum hi. §. modus. ff. de transact. arg. l. verum. ff. de don. inter vir. & vxo. & l. cum hi. §. modus. ff. de transact.* ... *arg. l. verum. ff. de don. inter vir. & vxo. & l. cum hi. §. modus. ff. de transact.* Quæ sane opin. vera nō est ex traditis à Nat. *in d. cons. 3. n. 6. & 9.* & dixi supra in primo casu. Verum si eam admittimus, res est clara pro Beccariis: cum pensio librar. 30. ab eis præstari solita, non modo sit valde modica respectu omnium prædiorum, quæ in d. territorio Reæ, vel turris de Sclaffenatis sita sunt, sed etiam nemoris respectu prædiorum nemoris.

Quintus est casus iuxta traditionem Specul. *in d. §. nunc aliqua. n. 98 q. 76.* quā referunt Soci. sen. *in d. cons. 167. n. 20.* quādo ecclesia concessit tibi in emphyteusim omnia, quę pater tuus habuit, & postea (longo iam decurso) dicis ecclesiæ concessit tibi in tali loco: tu aūt (lōgissimo tempore iam decurso) dicis ecclesia commia, quæ habes, non fuisse paterna: & ideo nec ab ecclesia concessa. Ecclēsia vero replicat, quod bona illa tenes ex successione paterna: sed pater tuus à me fuit inuestitus de omnib. quæ possidebat, vnde à me habuisse præsumitur omnia, quæ tu nunc illo in loco possides; nisi aliunde te acquisiuisse probes. Hoc in casu multis argum. concludit Speculat. pro ecclesia; quod scil. nisi tu emphyteota, probes te aliunde acquisiuisse aliqua ex dd. prædiis eo in loco sitis omnia præsumuntur ecclesiæ. Et Specul. secutus est Socin. sen. *in cons. 167. n. 21. li. 2.* Hic casus nostro nō conuenit: cum emphyteusis concessa Beccariis illis an. 1458. 1462. & 1492. non sit de omnib. bonis possessis tunc ab ipsis Beccariis in d. territorio Reæ, vel turris de Sclaffenatis: sed aliquib. certis prædiis tantum; quorum aliqua etiam constat eos possedisse, antequam eo anno 1376. inuestiretur ille Petrus Ferrarius.

His intelligimus consideratione prædictā sumptā ex traditione Iaso. *in d. l. 2. n. 173. C. de iure emphy.* & aliorū interpretū præallegatorū nō modo non obesse Beccariis: sed eis maxime opitulari.

Non etiā obst. alia consideratio sumpta ex solutionib. pensionis seu canonis factis per ipsosmet Beccarias tā particulares pro earū ratis & portionib. quā in vniuersum. Quia respondetur, solutiones illas arguere contrarium; cum solutiones factæ fuerint solummodo pro prædiis illis, quæ appellantur *il bosco del Ferraro,* sicuti supra demonstrauimus.

Non demū obst. vlt. illa consideratio, sumpta ex confessione Iacobi Philip. Beccariæ filii Petri primi inuestiti, qui in catastro publico declarauit cōfessusq; fuit, se possidere in territorio Reæ perticas 980. pro quibus soluit libras 7. & solid. 10. Quæ quidē confessio excludere dicitur restrictionem, quam prætendunt Beccariæ ad perticas nonaginta nemoris.

Nam multipliciter resp. vt scripsi *in d. cons. decisiuo, in 1. dubitatio. vers. secunda est species.*

Primo respondetur in eo libro æstimi scriptū non esse, q̄ ipse Iacob. Philip. soluebat illas libras 7. & solidos decem ecclesiæ seu canonicatui ipsius Zerbi: sed absolute dixit, se soluere ecclesiæ. Et quidem cum confessio† dubia interpretari debet ad fauorem 27 confi-

confitentis, vt decidit Verallus *in decis. 189. in prima parte.* post Bartolum & Butrium, quos refert, dicendum est, in casu nostro debere interpretari pro ipso Iacobo Philippo, quod scilicet soluebat alteri ecclesiæ quam huic Zerbi. Cum præsertim constet ipsos Beccarias soluisse Reuer. D. Salerno, & aliis canonicis, qui tamen non obtinebant Canonicatum nunc possessum ab ipso Zerbo: sicuti constat ex multis solutionum instrumentis ab ipsis Beccariis productis. Et rursus in dd. instrumentis solutionum dicitur, quod soluebant pro prædiis sitis in loco Turris delle coste: & tamen in prædictis inuestituris anni 1458. 1462. & 1492. nulla de hoc loco facta est mentio. Nec verum est, quod obiicitur, Zerbum esse successorem in canonicatu d. Salerni, & aliorum successiue canonicorum: quia probatum hoc non fuit.

Secundo respondetur (vt scripsi in d. loco) admisso citra veri præiudicium; quod Iacob. Philippus asseruisset eo in libro æstimi, se possidere hæc prædia huius canonicatus: attamen confes-
28 sio hæc non probat pro ipso Zerbo: cum liber † æstimi fidem faciat solum inter descriptum & ciuitatem, vel oppidum, in quorũ libris facta est ipsa descriptio: sicuti tradunt Alex. Ias. & Hieron. de Monte *in d. consil. decisiuo allegatis.* Et quibus addo eundẽ Alex. *in cons. 68. n. 3. & 4. lib. 3. & Crauet. in tract. de antiq. temp. in 1. par. prin. in 4. partic. quæ incip. Quarto limitatur. n. 71.* Et licet secundum ali-
29 quos liber † æstimi faciat aliquam præsumptionem pro tertio: attamen (vt dicitur in d. consilio decisiuo) aliqualis illa præsum-
30 ptio nõ operatur, vt transferat onus probandi in aduersarium. Cum præsumptio † etiam si iuris sit, non transmittat probationis onus in aduersarium: sicuti tradunt Bald. *in l. siue possidetis. n. 6. C. de probationib. Angelus in repet. l. sciendum. col. pen. vers. descendo, ad præsumptionem iuris. ff. de verb. oblig. & ibid. Ias. n. 3. Angel. secutus est.* Et ad tollendum omnem dubitationem poterunt, si placebit, Reueren. domini transmittere aliquem virum probum & diligentem, vt adhibitis testibus tam examinatis, quam aliis, visitet territorium, in quo Zerbus asserit sita esse hæc prædia, & ex ipsa loci inspectione res clara patebit, sicuti obseruaui dum secutus consilium Neapolitanũ, quod in simili cõtentione, quæ essent quædam prædia antiquæ emphyteusis ecclesiasticæ, statuit locum visitari debuisse, sicuti refert Afflict. *in decis. 23. num. 6.* qui videndus est.

SVMMARIA.

1 *Verba, extantibus masculis, ostendunt solos natos masculos ex parentibus.*
2 *Verba, ab eis, demonstrant personam.*
3 *Vocatis filiis bis dicuntur exclusi alij.*
4 *Appellatione descendentium continentur etiam filii filiarum.*
5 *Descendentium appellatione continentur nepotes, neptes, pronepotes, proneptesq; & num. 6 & num. 18.*
7 *Feudum mere hereditarium quibus verbis significetur.*
8 *Verbum francum, significat feudum alienabile.*
9 *Feudum improprium & alienabile quibus verbis significetur.*
10 *Feudum mixtum sui natura non differt à feudo ex pacto & prouidentia quoad effectum alienandi.*
11 *In feudo ex pacto & prouidentia non est necesse succedere volentem demonstrare se hæredem primi vel alterius. Secus in mixto. numero 12.*
13 *In successionibus feudorum obseruandus est ordo prioritatis gradus.*
14 *Proximitas primi inuestiti attenditur in feudo ex pacto & prouidentia.*
15 *In feudo hæreditario proximitas vltimi possessoris inspicitur.*
16 *In feudo mixto proximitas primi vocati inuestitiq; consideratur.*
17 *Agnatæ in concursu successionum excludunt cognatos.*
19 *Verba, ita tamen, sunt restrictiua.*
20 *Masculi descendentes ex fœminis non continentur nomine masculorum, quando consideratur conseruatio familiæ. & num. 35.*
21 *Conditio, si decesserit sine liberis masculis, non deficit per superexistentiam nepotis ex filia.*
22 *Cui conueniunt verba dispositionis eidem conuenit ipsa dispositio.*
23 *Appellatione filii continetur etiam nepos.*
24 *Nepos ex filia cur masculus & nepos vocetur in feudo.*
25 *Descendentium masculorum nomine non continentur masculi descendentes à fœminis. Procedit quando relictum est fideicommissum pro conseruatione agnationis. num. 26.*
27 *Ex matris persona qui non succedit, succedere potest ex persona propria. & num. 28.*
29 *Fœminæ in successione feudi non patet locus donec masculus superest.*
30 *Masculus ex fœmina excluditur à feudi successione suscepti pro se & filiis masculis & fœminis.*
31 *Masculus remotior præfertur fœminæ proximiori.*
32 *Feudo semel consolidato in masculos ipsius inuestiti ex fœmina masculi non succedunt, neque fœminas ex masculis excludunt. Conciliatur vt num. 33.*
34 *In dubio præsumitur disponentes voluisse suam dispositionem iuri communi conformare.*
36 *Priuilegia immunitatis concessa posteris non extenduntur ad masculos descendentes ex fœminis.*
37 *Nomine descendentium masculorum non cõtinentur masculi descendentium ex fœminis in materia odiosa. Secus in vltimis voluntatibus. vt num. 38.*
39 *Mutato sexu non mutatur ratio exclusiua.*
40 *Mater inhabilis etiam filium inhabilem reddit in successionibus.*
41 *Feudi successio debetur proximiori.*
42 *Masculus in paritate gradus fœminæ præferri debet.*
43 *Feudum hæreditarium quodnam dicatur.*
44 *Hæres vt quis dicatur, quid sufficiat.*
45 *Clausula, & quibus dederit, significat facultatem alienandi feudum.*
46 *In restitutione fideicommissi venit feudum tum demum, quando est mere hæreditarium.*
46 *Clausula, & quibus dederit, respicit personam domini qui feudum concessit. Restringitur ad agnatos & descendentes. num. 50.*
48 *Emphyteusis ecclesiastica concessa pro se, filiis, hæredibus & quibus dederit, alienabilis quidem est, non tamen admittit spurios & fœminas.*
49 *Feudum concessum pro se, hæredibus, successoribus quibuscunq; vel quibus dederit, intelligitur, vt alienari possit habilibus.*

FACTI SPECIES.



PERILLVST. D. Iohann. Malaspina dũ vixit, possedit feuda Mursaschi, Vrsariæ, Cauatarii, Grognardi ac Castignolariæ. Decessit dictus D. Iohannes, relicta sola filia D. Violanta, quæ nupsit Perillustri D. Comiti Io. Baptistæ Lodrono; qui quidem ab Illustr. Dominis Marchionibus Montisferrati tres diuersis tamen temporibus obtinuit inuestituras.

Prima fuit concessa anno 1532. à Io. Georgio Marchione; pro se suisq; hæredibus & successoribus quibuscunque ab eo & ab eis descendentibus masculis & fœminis, & quibus dederint: Ita tamẽ, quod extantib. masculis, vel aliquo masculorum, fœminæ sint & esse intelligantur à præmissa successione suspensæ.

Secunda est inuestitura concessa ab Illustrissima D. Anna de Alenconio Marchionissa anno 1538. pro se suisque hæredibus & successorib. quibuscunq; & ab eo vel eis descendentibus masculis & fœminis; & quibus dederint, ita tamen quod extantibus masculis aut aliquo masculorum ex se & prædicta D. Violanta eius prima vxore procreatis, alii masculi & fœminæ sint ipso iure à dicta successione suspensæ. Et deficientibus masculis, aut aliquo masculorum ex se & dicta D. Violanta procreatis, siue aliis masculis seu masculo, quod alii masculi ex alia vxore superstites ipsorum loco succedant. Quibus omnibus masculis deficientibus, tunc succedere debeant in feudis prædictis præfatæ filiæ d. D. Comitis & eorum descendentes tam nati quam nascituri. Ita tamen semper intelligendo; quod extantib. aliquib. ex masculis, modo & forma prædictis, fœminæ

ex quauis vxore susceptæ sint à dicta successione suspensæ.

Tertia inuestitura fuit concessa anno 1539. eisdemmet verbis, quibus concepta fuit illa prima.

Decessit deinde dict. D. Comes Baptista anno 1555. relictis quatuor filiis, hoc est Comitib. Alberico, Ferdinando, Margarita & Genepria, condito etiam testamento, quo hæredes æqualiter fecit dictos Comites Albericum & Ferdinandum.

Postmodum anno 1572. mortuus est d. D. Comes Albericus, relictis quinque filiis, hoc est, Comitibus Nicolao, Scipione, Prospero, Baptista, & Violanta, condito etiam testamento, in quo hæredes instituit dictos filios suos masculos; quibus decedentib. sine liberis substituit dictam D. Violantam eorum sororem tam in bonis allodialibus quam in feudalibus.

Deinde anno 1579. decessit D. Comes Ferdinandus sine liberis, condito testamento; in quo hæredes instituit æqualiter dictos Comites Nicolaum, Prosperum & Baptistam filios dicti Comitis Alberici.

Decesserunt postmodum dicti Comites Nicolaus & Prosper sine filiis, sicuti antea decesserat Comes Scipio sine prole.

Præsupponitur etiam in facto, quod ex d. D. Margarita filia Comitis Baptistæ primi natus est Perillust. D. Carolus Guascus Marchio Serralengę: ex D. Genepria altera dicti Comitis filia nata est D. Anna, ex qua orti sunt tres masculi.

Postremo loco decessit intestatus dictus Comes Baptista secundus sine filiis, relicta D. Violanta sorore.

Dubitari nunc contingit; quis in dictis feudis succedere debeat, an d. D. Violanta, vel tres illi filii D. Annę, vel potius d. D. Carolus Guascus dictæ D. Margaritæ filius?

† Ioannes † Malaspina.

Violanta nupta Baptist. Lodrono.

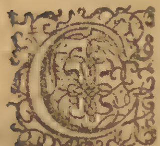
† Albericus — *† Ferdinandus* — *† Margarita* — *† Genepria*

† Baptista sec. — *Violanta* — *Carolus Guascus* — *† Anna*

tres masculi.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXX.



CVM iure existimem perillustr. D. Carolum Guascum Serralongæ Marchionem admitti omnino debere ad horum feudorum successionem, exclusis non modo tribus illis filiis D. Annæ: sed etiam d. D. Violanta filia D. Comitis Alberici, non grauabor iura, rationes, argumenta & Doctorum auctoritates his scriptis committere, quibus veritas hæc in lucem prodeat; hoc vno tamē prius præmisso; quod etsi secunda illa inuestitura verbis diuersa esse videatur à prima & tertia; re vera tamen quantū attinet ad casum nostrum sensu cum illis cōuenit. In ea enim secunda sic scriptum est: *pro se suisq; hæredib. & successorib. quibuscunq; & ab eo, vel eis descendentib. masculis, & quibus dederint, &c.* Hæc verba ad literam pariter leguntur in ipsa prima ac in tertia inuestitura. Postea sic in d. secunda subiicitur. *Ita tamen, quod extantibus masculis, aut aliquo masculorum ex se & prædicta D. Violanta eius prima vxore procreatis, alij masculi & fœminæ sint ipso iure à d. successione suspensæ, &c.* Hoc idem habetur in d. prima inuestitura in illis verbis: *Ita tamen quod extantibus masculis vel aliquo masculorum, fœminæ*
1 *sint & esse intelligantur à præmissa successione suspensæ.* Illa verba: † *ex*-

tantibus masculis, ostendunt solos masculos natos ex ipsis Comi-
te Baptista & Violanta. Cum paulo supra sic scriptum fuerit; *pro*
se suisq; hæredibus & successoribus quibuscunq; ab eo, & ab eis, &c. Hæc
postrema verba, † *ab eis,* demonstrant personam tam Violantæ, 2
quam Baptistæ. Et ideo vocādo † filios ipsius Baptistæ & Violā- 3
tæ, dicitur excludere filios Baptistæ ex alia vxore: cum certa sit
iuris regula, quod inclusio vnius est exclusio alterius. *l. cum Præ-*
tor. in princ. ff. de iudiciis. & cap. nonne de præsumpt.

Deinde in eadem secunda inuestitura ita subiicitur: *& defici-*
entibus masculis aut aliquo masculorum ex se & d. D. Violanta procreatis
sine aliis masculis seu masculo, quod alij masculi ex alia vxore superstites i-
psorum loco succedant, &c. Hæc verba etsi non habentur in dicta
prima & tertia inuestitura: attamen quo ad casum nostrum nil
refert. cum nulli alii filii & descendentes d. Comitis Baptistæ ex-
tent quam suscepti ex d. D. Violanta eius vxore. Postmodum in
eadem secunda inuestitura sic legitur: *Quibus omnibus masculis de-*
ficientib. tunc succedere debeant in feudis prædictis præfatæ filiæ d. D. Co-
mitis & earum descendentes tam nati quam nascituri. Ita tamen semper
intelligendo, quod extantibus aliquibus ex masculis, modo & forma prædi-
ctis, fœminæ ex quauis vxore susceptæ sint à dicta successione suspensæ, &c.
His verbis constat primum filias d. Comitis Baptistæ & D. Vio-
lantæ vocatas esse deficientib. earum filiis masculis, atq; ita ordi-
ne successiuo vocatæ sunt d. filiæ, nempe post masculos: constat
& secundo vocatos esse dd. filiarum descendentes, quorum no-
mine continentur tam fœminæ quam masc[illegible], vt scribunt Alex.
Crottus, Decius, Paris. Natta, Rebuff. & alii, quos retuli & pro-
baui *in cons. 718. n. 4. & 5. lib. 8. & in comm. de præsump. lib. 4. præsum. 91.*
& n. 2. accedūt Alex. in cons. 160. col. 2. n. . lib. 2. & Bero. in cons. 120. n. 8. lib. 4
2. qui etiam dixerunt, appellatione † descendentium contineri
etiam filios filiarum. Rursus & tertio apparet ex dd. descenden-
tibus dd. filiarum esse vocatos prius masculos, deinde fœminas,
sicuti etiā infra suo loco repetam. Hæc tria sunt pariter ordinata
& disposita in prima illa inuestitura. Nam verba illa: *& ab eis de-*
scendentib. duo ostendunt. Primum vocatos esse non solum filios
filiasq;: sed & nepotes, neptesq;, pronepotes, proneptesq;: sed ēt 5
alios in infinitum: cum descendentium † nomine prædicti oēs
contineantur, *l. vlt. C. de suis & legit.* & post alios scripsi *in d. præsum.*
91. in fin. Præterea & secundo ostendit, vocatos esse tam fœminas 6
quam masculos, sicuti descendentium † nomine veniunt omnes
vtriusq; sexus: vt dixi supra. Rursus & tertio in d. prima inuesti-
tura continetur prædictus ordo successiuus, vt scil. fœminæ suc-
cedant post masculos quemadmodum significāt verba illa; ma-
sculis & fœminis; quæ etsi copulatiue vocant masculos & fœmi-
nas: attamen iuris interpretatione fœminæ cēsentur vocatæ, de-
ficientibus masculis, sicq; ordine successiuo, sicuti responderunt
Alexan. Deci. Rube. & Bursat. quos retuli & secutus sum *in consil.*
391. n. 14. & in cons. 400. n. 7. lib. 4. Quibus accedunt Brun. in cons. 63. n. 1.
Curt. iun. in tract. feudor. in 3. part. principali. n. 17. & Tho. Marin. in tract.
feudor. tit. 11. de feudo fœmineo siue materno. n. 30. alios sciens prætereo.
Et manifeste idem ostendunt verba illa subsequentia. *Ita tamen*
quod extantib. masculis, vel aliquo masculorum fœminæ sint & esse intel-
ligantur à prædicta successione suspensæ, &c. à sensu ergo contrario, ma-
sculis deficientibus, succedere debent fœminæ: atq; ordine suc-
cessiuo fœminæ admittuntur post masculos. Conueniunt itaq;
quo ad terminos nostros prædictæ tres inuestituræ, quib. cōstat
vocatos esse filios & alios descendentes masculos. Deinde voca-
tas esse filias, earumque descendentes tam fœminas q̄ masculos;
fœminas tñ (vt etiā dicemus infr.) post masculos admittēdas esse.

Præmitto secundo, hoc feudū non esse hæreditariū: sed ex pa-
cto, & prouidentia, vel saltem mixtū esse. ex pacto & prouidentia
vel ex eo constat, quod vocati sunt primum filii & eorum descē-
dentes masculi. Deinde filię & earū descendentes tā masculi quā
fœminæ: sicuti hoc esse signum feudi ex pacto & prouidētia scri-
bunt Isern. & Deci. attestans, hanc esse cōem opin. quos retuli &
secutus sum *in comm. de præsump. lib. 3. præsum. 94. n. 8.* Et rursus, quia
concessum fuit in feudum gentile, quod significat, feudum esse
ex pacto & prouidentia; sicuti scripsi *in d. præsumpt. 94. n. 12. secun-*
dum nouam impreßionem Taurinen. vbi huius opinionis retuli Isern.
Curt. iun. & Thom. Marin. Nec repugnant illa verba: *pro se suisq;*
hæredib. & successoribus quibuscunq; &c. quæ † sui natura significāt, 7
feudum mere hæreditarium, vt scribunt Curt. iun. *in cons. 138. n. 15.*
Siluan. in cons. 30. n. 12. Et Thom. Marin. in tract. feudorum. tit. 5. de feudo
hæreditario. num. 14.

Nam

Nam respõdetur, prædicta verba restringi ab illis subsequentibus, *ab eo & ab eis descendentibus, masculis & fœminis.* Ita in terminis respondit Socin. sen. inter consilia Bruni *in consil.10.n.4.* cum dixit, feudum concessum pro se & hæredibus quibuscunque, dici masculinum; quia additum fuerat nomen masculis, quod restringit illud nomen, hæredib. Et accedit simile ex Osasco *in d. decis.163.n.12.* dum dixit, verbum, francũ,
8 † quod significat feudũ alienabile, restringi à verbis subsequentib. significantib. feudũ non esse alienabile. Non etiam repugnant illa verba, *& quibus de-*
9 *derint,* quæ † sui natura significant, feudum esse improprium & alienabile. Etiam in extraneos, & frequẽter mere alienabile, sicuti scribunt omnes *in c.1.de feudo non habent. propriam naturam feudi.* Et differit Thom. Marin. *in tract. feudor. in tit.31.de feud. quod ita datur, vt is habeat, & cui dederit.n.2.& 3.* Nam respondetur, vt dicemus infra in responsione ad vltimum argumentum, quod pro D. Violanta consideratur. Præterea, admisso citra veri præiudicium, quod hoc feudum nequeat dici, ex pacto & prouidentia mere: attamen negari non potest, quin saltem dicatur mixtum, vt scripsi *in cons.104.n.15.& 18.lib.1.& in cons.160.n.42.lib.2.* postquã
10 plures, quos ibi commemoraui; cuius † sane feudi, natura, quo ad facultatẽ & effectum alienandi non differt ab illa feudi ex pacto & prouidentia: cum nec hoc, nec illud in extraneos alienari possit, sicuti responderunt Ias. *in cons.7.col.4.vers. quarto adhuc.lib.3. & Socin. iun. in cons.101.n.4.& 5.lib.2. quos secutus sum in cons.226.n.12. lib.3.* vbi comprobaui. Differt quidem quo ad modũ succedendi.
11 Nam in feudo † illo ex pacto & prouidentia nõ est necesse, quod volens succedere sit hæres primi inuestiti, vel alterius, vt scribunt Alexand. Gozadin. Paris. Brunus, Alciat. & Siluanus, quos retuli & probaui *in d. consil.104.num.17.lib.1. & in d. cons.226.n.14.*
12 *lib.3.* in hoc vero mixto † hæres esse debet primi inuestiti, mediante persona suorum antecessorum; vt scripsi *in d. cons.104.n.17. post Alexand. Curt. iuniorem & alios. Quibus accedunt Natta in cons.679. num.1.lib.4. & Bursatus in consil.2.nu.37. lib.1.* Quæ quidem sententia intelligitur, si huic succedere volenti delata sic fuit hæreditas, vt eam adire possit: secus vero si alter fuit hæres institutus. Cum per eum non stet, quo minus hæres sit. Ita declarant Deci. *in cons.208. in fin. Ruin. in cons.149.n.8.lib.1. Curt. iun. in cons.138. col. vlt. Paris. in cons.23.n.87.lib.1. Alciat. in resp.186.n.3. in resp.199.n.10. secundum impreßionem antiquam Lugdunensem. egregie Io. Baptist. Ferrett. in cons.*
13 *106.n.5. Osasc. decis.26.n.10. Et Roland. in cons.53.n.16.lib.3.*

Præmitto tertio, in successionibus † feudorum obseruandum esse ordinem prioritatis graduum, vt scilicet gradu proximior prius admittatur, excluso remotiore. *cap.1. de success. fratr. vel grad.*
14 *succed. in feud. & c.1.§.1. de natura success. feud. Afflict. n.1.* & scribunt
15 omnes, quos statim referam. Et si feudum est † ex pacto & prouidentia, attenditur proximitas primi inuestiti: si vero feudũ † est hæreditarium, spectatur proximitas vltimi possessoris, *cap.1. de natura succeß. feud.* Hanc distinctionem faciunt & probant Calderinus, Angelus, Cardinalis, Ruinus, Parisius, Tiraquellus
16 & alii permulti, quos retuli & secutus sum *in cons.124.n.42.lib.2.* si demum feudum † est mixtum, attendi debet proximitas primi vocati inuestitique.

Hanc sententiam probat manifeste text. *c.1. de eo, qui sibi vel hæredibus suis masculis & fœminis inuestituram accepit,* cuius prima verba hæc sunt: *Qui sibi, vel hæredibus suis masculis, &c.* Quæ sane verba etiam in rubrica scripta significant, illud feudum esse mixtũ; vt declarauimus supra. Postmodum in eodem capite subiiciuntur hæc verba: *Non enim patet locus fœminæ in feudi succeßione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit inuestitus, &c.* & paulo post ibi; *donec superest masculus ex eo, qui primam inuestituram accepit, &c.* si enim voluisset legislator ille, esse spectandam proximitatem vltimi possessoris, dixisset, donec superest masculus ex vltimo possessore. Et respondit manifeste Calderin. *in consil. vlt. in tit. de feudis.*

His præmissis, dicimus nunc primum quoad tres illos filios masculos D. Annæ eis sine controuersia præferendum esse perillustrem D. Marchionem Guascum, quandoquidem constat ipsum D. Guascum esse gradu proximiorem quam sint dicti tres masculi, siue respicimus personam vltimi possessoris defuncti nempe Comitis Alberici, siue respicimus personam Comitis Baptistæ primi vocati & inuestiti. Et rursus accedit, quod & si in inuestituris vocati sunt omnes masculi etiam descendentes (vt diximus supra) à fœminis. Non tamen vocati sunt masculi descẽdentes à fœmina alterius fœminæ: sicuti sunt tres ii filii D. Annæ filiæ D. Genepriæ. Si enim superstes nunc esset d. D. Anna vere non posset admitti, existente d. D. Guasco, qui tanquam masculus vocatus est, exclusa ipsa D. Anna. Et ideo sicut ipse D. Guascus excluderet d. D. Annam, si (vt diximus) esset in humanis, ita etiam excludit nunc dd. D. Annæ filios: Imo d. D. Anna excluderetur etiam à D. Violanta: quia D. Violanta est filia masculi, nempe Comitis Alberici, atque ita est agnata, vt est manifestum. Et probat tex. *§. mediante, vers. quare. instit. de legit. agnat. succeßio.* D. Anna vero filia fuit fœminæ, id est, D. Genepriæ sicque cognata.

Certum autem est, quod in concursu successionum † agnatæ 17
excludunt cognatas, *§.1. instit. de cognat. succes. vbi Doctores.* Si ergo D. Violanta excluderet d. D. Annam, & d. D. Guascus excludit D. Violantam (vt dicemus infra) sequitur illa iuris regula, si vinco vincentem te, multo magis vincam te. *l. de acceßion. ff. de diuersis & temp. præscrip. & responderunt Corne. in cons.82.nu.11.lib.4. Socin. sen. in cons.28.n.29.lib.4. Parisi. in cons.42.nu.113.lib.3. & late Craue. in cons. 243.num.6.*

Quo vero ad d. D. Violantam, an excludatur à d. D. Guasco? dicendum est pariter excludi.

Primo, quia hoc manifeste satis legitur in ipsa prima inuestitura, & clarius in secunda, sicuti demõstrauimus supra, dum diximus, fœminas fuisse vocatas post masculos: & ideo si nati non fuissent, vel nati decessissent sine filiis, Comites Albericus & Ferdinandus fratres D. Margaritæ matris D. Guaschi, dubio procul ipsa D. Margarita admissa fuisset. Diximus etiam sup. nõ solum, dictas fœminas post masculos fuisse vocatas: sed etiam ipsarum fœminarum descendentes, † quorum nomine continentur, (vt 18
dictum fuit,) tam masculi quam fœminæ, & propterea censentur vocati D. Guascus & D. Violanta. Verum in hoc concursu præferri debet ipse D. Guascus tamquam masculus, ob id, quod post dictam vocationem descẽdentium ex fœminis, adiecta sunt illa verba: *Ita tamen quod extantib. masculis, fœminæ sint & esse intelligantur à prima succeßione suspẽsæ.* Illa verba, † *ita tamen,* sunt restrictiua, 19
l. Lucius. §. qui habebat. ff. ad Trebell. Ruin. in cons.25.n.22.lib.1. & in cons. 18.n.11.lib.2. Paris. in cons.106.n.9.lib.1. & in cons.20.n.47.lib.2. Est itaq; restitutio hæc; quod existentib. solis fœminarum descendentib. nempe masculis & fœminis; ipsi masculi prius admittantur; quibus deficientibus fœminæ, & consequenter D. Guascus, exclusa D. Violanta succedere debet.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod in dictis inuestituris scripta nõ essent illa verba: *Ita tamen, quod extantib. masculis, &c.* adhuc tamen idem esset; quod scil. d. D. Guascus deberet admitti, exclusa d. D. Violanta. Nam etsi alias masculi † descen- 20
dentes ex fœminis nõ continentur nomine masculorũ; quando cõsideratur fauor conseruãdæ agnationis, mediante masculorũ successione: attamen cum is fauor & ratio vt nostro in casu cessat, veniunt appellatione masculorum. Ita egregie docuit Soci. sen. *in l. Gallus. §. nunc. de leg. n.5. vers. quam tamen, &c. Et in fin ff. de lib. & posthu.* qui asseruit ferè ita cum aliis permultis iuris interpretib. respondisse. Idem *in l. cum auus. n.82. vers. secundus casus. ff. de condit. & demonst.* qui refert eiusdem sententiam fuisse *in cons.339.* Hanc Socini traditionem secuti sunt Claud. Seysel. *in d. §. nunc. de leg. in fin. Rube. in cons.22.n.11. vers. quartus casus, repetito in cen.128. Soc. iun. in cons. 2.n.11.12.& 13.lib.3. Tiraq. in tract. de iur. primig. q.13. in fi. Hier. Gabriel in cons.96.n.13.lib.1. Melch. PalaeZ in tract. maiorat. in 2 part. q.6.n.58.59.& 60. Idem quoq; tradit Ioseph. Cumia in comm. ad constit. regni incipientẽ si aliquem. in verb. masculus. n.109. Et idem ego ipse scripsi in commen. de præsumpt. lib.4. præsum.85.n.3.* Nec repugnat quod respõdi *in cons.172. n.35. vers. non obstat secundũ, lib.2.* dum respõdendo huic argumento dixi, nõ habere locũ, quando mater ipsius masculi iã fuit exclusa; sicuti exclusa videtur D. Margarita D. Guasci mater. Ita sane scripsi respõdisse Ruin. *in cons.18.lib.3.& Curt. iun. in cons.35.n.2.* Nã respondetur, Ruin. & Curt. loqui, quando mater ipsius masculi omnino exclusa superuiuit. Nam tunc sicuti ipsa est exclusa, sic & eius filius: quia alioqui absurdum esset, quod mater proximior excludatur: & eius filius remotior admittatur: secus vero, quãdo mater illa iam decessit: quia tunc nõ excluditur filius, etsi gradu remotior. Ita sane declarant Ang. *in l. illã. C. de collat. & Castr. in l. si defunctus. n.3. C. de legit. hær. quos in specie nostra sunt secuti Ruin. in cons. 120.n.16.lib.1. Et Soci. sen. in cons.69.n.23. in fin. lib.3. & ego ipse probaui in d. cons.172.n.30.lib.2. vbi n.31. commemoraui Socin. iun. in d. cons.2.n.25. vers. præterea, lib.3.* qui ex sententia Ruini scripsit, quod tunc filius

ex sua persona venit, nec ob matris personam excluditur, quādo mater ipsa nunquam fuit exclusa, dum viueret, ex quo casus successionis (vt nostro in casu) nunquā euenerat: si autem euenisset casus successionis & fuisset exclusa, ita etiam exclusi permāsissent eius filii ex persona matris succedere volentes. Non etiam repugnat secunda illa cōsideratio, quā feci *in d.cons.172.n.35. vers.respōdetur secundo:* quia ex his, quæ dicemus infr. in respons. ad primū argumentum partis contrariæ abunde satisfactum constabit.

Tertio suffragatur egregia traditio & doctrina Castr. *in l.1.in 2.*
21 *notab.C.de condit.insert.* dum docuit, quod conditio † illa, *si decesserit sine liberis masculis,* non dicitur defecisse per superexistentiam nepotis ex filia, quando sumus in feudis, vel alia simili successione, ad quam regulariter non admittuntur fœminę, vel ab eis descendētes, sed bene deficit conditio, quādo sumus in materia indifferenti, nempe in successione in qua (vt est in casu nostro) admittūtur masculi & fœminæ. Et Castren. secuti sunt Corn. ibid. & Cępol. *in cons.7.col.pen.vers.item, quod ista verba.* Ita quoq; Guido Pap. *in cons.176 pro diffinit.in 4.quæsit.* simili in casu respondit, nēpe, donationem factā pro se & hęredib. id est, filiis masculis; transire ad nepotem ex filia. sic etiam apertius similib. in casib. Castrens. secuti respōderunt Rube. *in cons.22.n.12.& Socin.iun.in cons.2.n.17. lib.3. & ad rem magis Bero.in cons.120.n.33.lib.2.* Castren. secutus respondit, in maioratu Hispanico (nos Itali primogenituram appellamus) constituto à marito ex vxore in contractu matrimoniali, masculū ortum ex filia primogeniti iā defuncti excludere (quod fortius est quā in casu nostro) filiū masculū secūdogeniti. Idem de eadē facti specie interrogatus respondit Alcia. *in resp. 96. secundum impress.antiq. Lugdunens. qui n. 20. refert eiusdem opin. Fulgos. in cons.86. quem etiam recensent idem Bero. in d.cons.120.n.37. & Socin. iun. in d. cons.2.n.11.lib.3.*

22 Quarto accedit, quod ei, cui dispositionis † verba cōueniunt, conuenit etiam ipsa dispositio, *l.4.§.toties.ff.de dam.infect.* vbi Bar. & reliqui, & multis exornat Tiraq. *in l.si vnquam.in verb. libertis.n. 2.C.de reuoc.don.* Atqui D. Guasco cōueniunt verba inuestituræ horum feudorū, cum sit masculus & descendens à DD. Comite Baptista & Violanta eius vxore primis inuestitis. Ergo conuenit etiam ipsa vocatio & dispositio. Ita ad rem prope hoc argu. vsus est Socin.iun. *in d.cons.2.n.10.lib.3.* qui de hac facti specie respōdit. Testator hæredib. suis masculis deficiētib. substituerat filias proprias, & earum præmortuarū filios, ac filios filiorū suorum: & earum præmortuarum filios masculos. Contigit quod ex Margarita filia nata est alia filia, ex qua ortus est masculus, qui d. Margaritæ nepos erat. Dubitatū fuit, an filius iste ex nepte testatoris admitti deberet ad fideicōmissi successionem. dixit primū Soci.
23 *ibi n. 9.* quod appellatione † filii continetur etiā nepos: & ob id ne-
24 potem, † ex filia cēseri vocatum. Cum sit masculus & nepos: atq; ita fideicōmissi verba conuenire. Et præter Socin. idem prius respondit Corn. *in cons.246.n.9.lib.2.* dum dixit conditionem, *si decesserit Paulatius sine filiis* (quod est fortius masculis) *masculis,* deficere per superexistentiā nepotis ex filia. Cū sit descēdens & masculus: & sic in eo proprie verba verificātur. Nec repugnat quod scripsi *in d.cons.172.n.35.lib.2.* dum dixi, imo appellatione descen-
25 dentium † masculorū, non contineri masculos descendentes à fœminis, quando agitur de successione fideicōmissi, ex sententia
26 Alcia. *in d.resp.96.n.34.& Alba in cons.86 n.4.* Nam respond. † Alci. & Alb. loqui, quando relictum est fideicōmissum pro conseruatione agnationis & familiæ, mediante successione ipsorū masculorū: sed diuersum est in casu nostro, in quo vocatę sunt etiā fœminæ, quæ familiam conseruare nō possunt; vt iam dictum fuit.

Quinto cōfert nō mediocriter; quod etsi considerata persona matris veniendo ex eius persona locū fœminæ obtinere dicatur
27 D. Guascus: attamen cum ex propria † sua persona velit admitti atq; ita succedere tanquā masculus vocatus ad ipsum feudū, non impeditur ab inhabilitate matris. Ita tradūt Bar. *in l.1.§.si sit filius. ff de coniung.cum emancip.liber. Bal.in l.si auus.in 4.oppo.C.de libe.præt. & in auth.cessante.C.de legit.hære. Soci.sen.in l.Gallus.§.nunc de lege.col. 2.vers.tertio etiam deciditur.ff.de liber.& posth.& Ruin.in cons.120.n.15. lib.1.* Et ad rem prope nostrā hoc argum. vsi sunt Soci.iun. *in d.con. 2.n.20.lib.3. Alciat.in d.resp 96.n.36.& Alba.in cons.81.n.9.lib.1.* Et his accedunt Olasc. Amad. à Ponte, Anto. Bagnas. & Alex. Raudens. quos referā infr. in vlt. argum. qui responderunt, Regē & D. nostrum Potentissimum, & Serenis. Ducem Sabaudiæ, & si descen-
28 dentes à fœminis: admitti tamen debuisse ex † propriis eorum personis ad successionē regni Lusitani. Nec repugnat quod scripsi in sæpius *allegat.cons.172.in fi.* dum dixi, à Bart. Bald. & aliis prædictis dissentire alios multos: quia respondetur, vt ibid. in vltimis verbis declaraui post Ruin. supr. allegatum, prædictos loqui quando non constat nepotē ex filia fuisse vocatum ex sua ipsius persona, secus vero si apparet vocatum, vt in casu nostro.

Sexto ad rem nostram magis pertinet tex. *c.1.de eo, qui sibi & hæredib. suis masculis, &c.* Cuius verba hæc sunt: *Qui sibi vel hæredib. suis masculis, vel his deficientib. fœminis, per beneficium inuestituram feudi accepit: vna tantum filia superstite, nullo alio descendēte relicto decessit. Hæc marito paternum feudū in dotem dedit, & decessit, duob. filiis ex eo procreatis: quorū vnus duas filias reliquit: alter verò vno filio masculo relicto decessit. de prædicto itaq; feudo vrgentē vidimus quæstionem: masculo quidem hoc feudū totum sibi, quia solus eius, qui primo inuestiturā accepit, hæres masculus sit, vēdicante: fœminis vero totā sui patris partē sibi defendentib. quia ex eo nullus extitit masculus. Cūq; inter sapiētes sæpe super hac quæst. sit disputatū: tandem pro masculo pronunciatū est. Non enim patet locus fœminæ † in feudi successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de* 29 *hoc feudo fuerit inuestitus, &c.* Hæc ratio generalis extendit casum in hac constitutione relatū, vt scil. non solū masculi ex masculo nati (vt in textu isto) excludant fœminas: sed etiā masculi nati ex fœmina: cū satis sit, q sint masculi: ex quo sola ipsa masculinitas volentis succedere consideretur: non aūt quod eius antecessor esset fœmina. Quæ quidē, vbi nullus extitisset masculus, erat habilis ad succedendum, sicuti declarādo hanc constitut. respōdit Grat. *in cons.120.n.30.vers.secūdo considero, lib.2.* quē *secutus sum in cons. 172.n.36.vers.respondetur secundo, lib.2.* quo in loco ex sententia Ang. *in cons.321.incip.D.Iordanus.in fin. Areti.in l.Gallus.§.nunc.de lege col.3. vers.sed quidquid ipsi.ff.de lib.& posth.& Socin.sen. ibid.n.5.vers.secundo potest etiam, &c.* adiunxi, quod cum in casu huius cap.1. inuestita fuisset fœmina à principio: atque ita iam feudum esset fœminarum, filii filiarum tenent locum masculorum, & fœminis præferuntur: & constitutionem hanc sic sunt interpretati multi ex his, quos statim referam.

Septimo & vlt. hanc disputationem diffinit auctoritas decem & octo interpretum præter illos multos, qui subscripserunt respōso Philippi Casati, quem statim referam, qui in claris terminis responderunt, masculum † ex fœmina natū excludere à feu- 30 di successione suscepti pro se & filiis masculis & fœminis, fœminam natam ex masculo. Ita sane:

I. *Bald.in d.c.1.n.2.de eo, qui sibi & hæred. suis masculis, &c.* Cuius verba hæc sunt: *Sed respōdeo, siue per masculos, siue per fœminas nascantur posteri, dicuntur descendentes ex corpore primi parentis, &c.* His verbis constat, Bald. sensisse in terminis illius cōstitutionis, masculum natum ex fœmina censeri ex descēdentibus primi inuestiti ad exclusionem fœminæ. sic idem Bald. *in c.1.§.vlt.in fi.de successione feudi,* dum dixit, quod si pater recēpit feudū pro se & masculis & fœminis ex corpore descensuris; quod filius filiæ dicitur ex descendentibus dicti patris inuestiti. Quod intelligere voluit Bal. vt ipse filius filiæ excludat alias fœminas vocatas, iuxta text. *d.§.vlt. idem Bald. in l.1.n.3.C.de conditio.insert.*

II. *Aluarot.in d.c.1.n.1.de eo, qui sibi & hæred. suis mascul. &c.* Cuius verba hæc sunt: *Nota ex prima parte, quod quādo vasallus inuestitur de feudo pro se & hæredib. suis masculis, cum pacto, quod deficientib. masculis, fœminæ admittantur. quod in successione talis feudi donec extat masculus descēdens à primo inuestito, siue descendat per lineam masculinam siue fœmininam non vocatur fœmina. quod est* (inquit Aluarot.) *notatu dignū,* & multoties accidere potest de facto.

III. *Philip. Casat. Regiens. inter consil. Bald. in cons.131. D. Iordan. lib.2. de* hac facti specie respōdit: Iordan. quidā fuerat de feudo inuestitus pro se & filiis suis & hæredib. masculis & fœminis ex eo descendentib. ita q masculis deficientib. fœminæ succederent. Decesserat Iordan. ille relictis tribus filiis masculis, nempe Francisco; Marco & Vitaliano. Mortuo Francis. sine prole, decesserat Vitalianus, relictis duab. filiab. Iordana scil. & Ioanna. ex sola Ioanna natus est filius masculus. Deinde decesserat vltimo loco Marcus, relicta sola filia. Contentio orta est, an ad feudi successionē esset admittendus filius Ioannæ: vel filia Marci. Respondit Casatus, filium Ioannæ etsi descendentē à fœmina præferendū fuisse filię Marci. cū verū esset filiū Iohannæ esse masculū & inuestitura vocatū. Huic Philip. Casati responso subscripserūt ibid. permulti DD.

IIII. *Calderin. in consil.13. in tit. de feudis.* idem respondit in casu omnino simili, de quo Casatus supra relatus.

V. *Ancha-*

V. Ancharanus in cons.359. Nos Petrus &c. qui de emphyteusi sic cõcessa respondit vna cum Fleriano, quibus ibidem subscripserunt duo alii iuris interpretes Bononienses, qui sic intellexerunt dictum cap.1, de eo, qui sibi & hæred. mascul. &c.

VI. Afflictus in d.cap.1.nu.5. de eo, qui sibi & hæred. masc. &c.

VII. Curtius iunior in tract. feudorum in tertia parte principali, num.18.
31 qui etiam dixit, masculum † remotiorem præferri fœminæ proximiori.

VIII. Alciatus in resp.113.n.2 & 3.

IX. Zasius in epitome feudorum in octaua parte, nu.88.

X. Socinus iunior in cons.2.nu.14.lib.3.

XI. Io.Baptista Ferrettus in consilio 105. nu.13. vsque ad finem. & in cons.106.num.1. qui etiam dixit masculum remotiorem præferri fœminæ proximiori.

XII. Craue. in cons.579.nu.4. & in cons.664.nu.15.lib.4. qui pariter dixit, masculum ex fœmina remotiorem excludere fœminam ex masculo proximiorem.

XIII. Thomas Marinus in Tract. feudorum in tit.11. de feudo fœmineo siue materno, nu 49. & n.53. qui etiã dixit masculum ex fœmina remotiorem excludere fœminam ex masculo proximiorem.

XIV. Osascus inter consilia vltimarum voluntatum noue edita consil. 138.num.22.

XV. Amadeus de Ponte inter prædicta consilia cons.139.nu.37.

XVI. Antonius Bognascus in cons.140.nu.26. eodem volumine.

XVII. Alexander Raridensis cons.142.n.91. eodem libro.

XVIII. Decianus in cons.93.nu.8.lib.3.

Nec repugnat quod scripserunt Angelus in cons.321. D.Iordanus in fine & Robertus Salicetus inter consilia Baldi in cons.205. Dubium super quo. colum. vlt. lib.2. qui ambo de eademmet facti specie aduersus Philippum Casatum supra commemoratũ responderunt, quod
32 quando feudum † fuit semel consolidatum in masculos ipsius inuestiti, masculi ex fœmina in ipso feudo non succedunt: & fœminas ex masculis non excludunt. Nam respondetur, vt scripsi & declaraui in dicto cons.172. numero 36. versic. respondetur secundo.
33 libro.2. vbi dixi, Angelum & Salicetum loqui † quando feudum fuit ab initio omnino masculinum. secus vero quando ab ipso principio fuit concessum etiam fœminis & pro fœminis, vt in casu nostro. Ita dixi declarare Franciscum Aretinum in l. Gallus §. nunc de leg. column.3. versicul. sed quid ipsi, ff. de liber. & posthum. Et ibidem Socinum sen. numero 5. vers. secundo potest etiam. His satis superque demonstrauimus constare de bono iure D. Guaschi. Nunc superest vt diluamus atque confutemus nonnulla, quæ prædictæ formatæ sententiæ obiiciuntur.

34 Primo vrgere videtur, quod in dubio † sumitur interpretatio, disponentes & contrahentes voluisse voluntatem suam esse debere iuri communi conformem l.hæredes mei. ff cum ita. Ad Trebell. Et latissime disserui in commentariis de præsumptionibus lib 4. præsump. vltima, secundum nouam editionem Taurini nunc excussam.
35 Atqui de iure ciuili † apparere, descendentiũ masculorũ nomine nõ cõtineri masculos descendentes ex fœminis. l.1. in fine & l.im-
36 munitates. Et de iure immunit. vbi priuilegia † immunitatis cõcessa posteris non excluduntur ad masculos descendentes ex fœminis & scribunt Decius in l.fœminæ, nu.61. de reg.iur. in cons.208. & in consilio 223. Parisius in consilio 23. num.45. lib.1. Et egregie Ioan. Lupus in Rub. de donat. inter virum & vxorem. §. 69. numero 24. qui dixit, masculos descendentes ex fœminis excludi etiã si ipsa prima fœmina nõ esset exclusa, idq; ex sentẽtia glo. in l.Gallus §.nunc de leg. ff. de liberis & posthumis. Ergo & nostro in casu vocatio illa descendentium masculorum debet intelligi de masculis descendentibus ex masculis: non autem de masculis ex fœminis.

Resp. prædictam. l.1. & l. immunitates. & Dd. supra allegatos loqui in materia & dispositione, quæ strictam recipit interpretationẽ vt in specie sic intellexi & declaraui in d.cons.172.nu.23.li.2. vbi retuli Alciatum in d.resp.96.n.33.vers.primo, quod &c. qui respon-
37 dit in materia, † quæ strictæ est interpretationis, vt sunt fideicõmissa odiosa, nomine descendentiũ masculorum non contineri masculos descendẽtes ex fœminis. Ita etiam loquuntur Socinus senior, Ruinus, Rubeus & alii, quos commemoraui & probaui in d.cons.97.nu.35.vers.respondetur, secundo lib.1.

Porro diuersum est in casu hoc nostro, in quo agitur de successione, quæ fauorabilis est, & latã admittit interpretationem.

Respondetur, secundo ex sententia Alciati in d.resp.96.n.34.vers.
38 39. Respõdeo, quod etsi in vltimis † dispositionib. appellatione descendentium masculorum non continẽtur masculi descendentes ex fœminis, Attamen diuersum est in contractibus.

Secundo dubitationem facere videtur aduersus D. Guaschũ argumentatio, qua vsus est Baldus in l.maximum vitium, colu. 2. vers. Et idem dico C.de liberis præter. cum dixit: quod mutato † sexu non 39
mutatur ratio exclusiua: cum filius succedere non possit nisi tãquam matris imago. arg. l. illa §. pen. C. de collatio: vbi Castren. Et idem dixit ipsemet Baldus in dicto consilio 40. colum.2. versic. non obstat. l.1. C.de conditio. insertis lib. 3. quando ergo mater non est vocata, non etiam vocata dicitur linea ab illa descendens. Ergo & nostro in casu cum Do. Margarita mater D. Guaschi vocata non sit: ita nec ipse D. Guaschus. & hoc genere argumenti sum & ego vsus in dicto cons.172.nu.30.lib.2.

Respondetur Baldum loqui, quando filius vult succedere ex persona matris, quæ † si inhabilis est, reddit etiam inhabilem 40
filium: sed diuersum est in casu nostro, in quo D.Guaschus vult succedere ex propria persona vocata ab ipsis feudi dominis. Ita declarat Castren. in dicta l. illam, num.8. & 9. C.de collatio: & egregie Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispano. primogeniis cap.5. nu.41. & 42.

Tertio admisso quod D. Guaschus dicatur ex descendentibus masculis Comitis Baptistæ primi inuestiti: attamen adhuc dicendum videtur non posse excludere dictam D. Violantam gradu proximiorem vltimo possessori. Cuius erat frater quam ipse D. Guaschus sicuti manifestum est. est enim certum, feudi
† successionem deberi proximiori cap.1. in prin. & §. filia de succes- 41
sione feudi cap.1. de success. fratr. & grad. succed. in feudo. Et tradunt ibidem doctores sicuti & in aliis successionibus, vt scribunt Parisius in cons.20 nu.18.lib.2. & in cons.21.nu.24.lib.3. Et Didacus in lib. [illegible] varia. resolutio. cap.5.

Respondetur, quod cum in huius feudi successione non attendatur proximitas vltimi possessoris: sed primi inuestiti, vt diximus supra, sequitur dicendum, dictam D. Violantam non esse proximiorem gradu, sed æqualem D. Guascho, qui tam-
quã masculus † in paritate ipsius gradus præferri debet: cum (vt 42
iã demonstrauimus) masculi etiã descendentes ex fœminis sint vocati ad exclusionem omnium fœminarum, etiam ex masculis descendentium.

Quarto vel ea ratione D. Guaschus non videtur, admitten-
dus ad exclusionem Do. Violantæ, quod hoc feudum † dici- 43
tur hæreditarium: cum concessum sit, pro se, & hæredibus & successoribus quibuscumque: vt scribunt Isernia, Alexander, Decius, & alii quamplurimi, quos retuli in cons.104.nu. 9.lib.1. vel saltem dicitur feudum mixtum, ex quo fuit concessum, pro hæredibus & successoribus quibuscumque descendentibus masculis: sicuti tradunt alii multi interpretes, quos congessi in dicto cons.104. num. 15. & num.18.lib.1. & in cons.160. nu.42.lib.2. Et scripsi etiam supra. Quibus quidem in feudis vel mere hæreditariis, vel mixtis succedere volens hæres esse debet vel vltimi possessoris, vel primi inuestiti: sicuti scripsi in locis supra allegatis. Et accedunt Natta in cons.679.nu.1.lib. 4. & Bursatus in cons.n.37.lib.1. Porro D. Guaschus nec vltimi possessoris, nec primi hæres extitit vt notissimum est. Ergo in hoc feudo succedere non potest.

Respondetur primo, quod imo hoc feudum est ex pacto & prouidentia: sicuti demonstrauimus supra in secundo præmisso.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod sit feudum mixtum, in quo succedere volens esse debet hæres primi inuestiti mediante persona suorum antecessorum, adhuc dicendum est, D. Guaschum extitisse hæredem aui sui materni mediante persona matris institutæ ab ipso eius patre in dote sua,
quod sufficit, vt possit dici † hæredem esse, sicuti post alios tra- 44
dit Thomas Marinus in tract. feudorum in tit.6. de feudo hæreditario antiquo, numero quarto, & decimo, testatur vero Rolandus in consi. 53. nu. 17: lib.3.

Respondetur tertio, prædictam iuris & doctorum sentẽtiam, quod volens succedere in feudo mixto esse debeat hæres primi inuestiti mediãte saltem persona suorum antecessorum intelligi, quod ille succedere volens hæres esse potest dicti primi inuestiti, vtpote quod ei delata fuerit hæreditas: secus vero si alter fuit hæres institutus: cum per eum non stet, quominus hæres sit. Ita declarant Decius, Ruinus, Curtius iunior & alii, quos retuli supra in secundo præmisso.

Quinto & vltimo, saltem dicendum videtur respectu dimidię ipsorum feudorum, D.Guaschũ esse exclusum: Cum Comes

Albericus pater dictæ D. Violantæ & Comitis Io. Baptistæ vltimi possessoris decesserit condito testamento in quo hæredes institui filios suos masculos sicque & ipsum Comitem Baptistam quibus descendentibus sine filiis substituit dictam Do. Violantam. cum ergo dictus Comes Io. Baptista sit vita functus, nullis relictis filiis, sequitur dicendum, quod in ipsius fideicommissi restitutione venire debeat etiam portio feudi ab ipso testatore possessa, ex quo est feudum alienabile, & de quo potuisset ipse
45 Comes Albericus testari ob clausulam † illam, *& quibus dederint.* Quæ significat datam esse facultatem ipsi vasallo alienandi & disponendi de ipso feudo, vt tradunt *Baldus in cap. 1. de feudo non hab. propriam naturam feudi, Curtius iunior in cons. 1. col. 1. & in cons. 4. col. 2. Parisius in consilio 23. num. 41. lib. 2. Rolandus in consilio 71. num. 6. libr. 2.*

Respondetur primo, quod tunc demum in restitutione fidei-
46 commissi † venit feudum, quando est mere hæreditarium, non autem si ex pacto & prouidentia, vel mixtum vt scripsi *in commentariis de præsumptionibus lib. 4 præsump. 197. nu. 6. & 8.* Porro ex iã dictis constat hoc feudum non esse mere hæreditarium: sed ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum, de quo dictus Comes Albericus disponere non potuit ad cõmodum D. Violantę eam substituendo filiis suis masculis. Nec repugnat clausula illa † *&*
47 *quibus dederint &c.* quia respondetur primo dictam clausulam respicere personam domini, qui feudum concessit, vt scilicet possit vasallus alienare feudum sine eius consensu: non autem intelligitur in detrimentium vocati ad ipsum feudum, vt in casu nostro vocatus est D. Guaschus. Ita copiose post alios respondit *Crauetta in cons. vltimo, nu. 356. cum multis sequentibus, lib. 6.* præterea secundo respondetur, clausulam hanc intelligi, quando alienatio fieret in personas habiles. Ita in specie respondit *Signor. in consilio 10. num. 2. vers. non obstat, quod dicitur*, cum dixit, feudum concessum pro se & fratre, vt facere omnes possint quidquid vellint, non potuisse alienari in fœminam, quæ inhabilis à lege reputatur ad feudi successionem, sic quoq; feudum concessum pro se, & hæredibus quibuscunque non comprehendere fœminam, vt ad eam transire possit, decidit *Osascus in decis. 26. nu. 8.* qui huius opinionis refert *Decium in cons. 171. num. 6. in cons. 185. numer. 4. & in consilio 208. nu. 11. & in cap. in præsentia colum. 19. nu. 54. vers. sed tamen in contrarium de probat. Afflictum in cap. in principio nume. 81. de probib. feudi aliena. Feder. Prapo. in cap. 1. §. Et quia. num. 34. qui feudum dare possit. Barba in rub. extra. de feudis colum. 2. Iacobinum à Sancto Georgio inuestitura feudali in verbo quibuscumque column. 1. vers. postea subiungit. & versic. ego in quæstione facti, & Rubeum in consilio 109. numero 9. & 10. & prædictis accedit Baldus in capitulo primo, §. donare qualiter olim feudum poter. alien. & in consilio 207. quæstio est spurius column. 2.*
48 *versicul. sed considera libr. 2.* qui respondit, emphyteusim † Ecclesiasticam concessam pro se, filiis, hæredibus & quibus dederit & si alienabilis est: non tamen spurios, & fœminas, personas inhabiles ad succedendum in huiusmodi emphyteusi posse in ea succedere. Et Baldum secuti sunt *Ruinus in consilio 105. numero 10. & 11. lib. 3. Alciatus in resp. 370. numero 9. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, Neuizã in cons. 9. nu. 24. ver. 4. respondetur. Thomas Mart. in Tract. feudorum in tit. 31. de feudo, quod ita datur, vt is habeat & cui dederit. numero 14. & Ioan. Antonius Carmetius in extrauaganti. Volentes in verbo. Idem videtur, numero 18.* Et sententiam hanc sum ego secutus *in consilio 391. numero 27. lib. 4.* vbi alios nonnullos retuli. Illis addo nunc *Tessaurum in decis. 99. numero 22.* Et prædicti
49 quidem omnes scribunt, feudum † concessum pro se, hæredibus, successoribus quibuscumque, vel quibus dederit, intelligi vt possit alienari, vel relinqui habilibus. non autem inhabilibus, vt fœminis, Clericis, spuriis, & his similibus: sic & *Craue. in consilio vltim. numero 359. lib. 6. ex sententia Gozad. in consilio 84. nu.*
50 *13. versic. sexto. Et fortius &c.* respondit clausulam † hanc, *& quibus dederit*, positã in inuestitura feudi concessi pro descendentibus vel agnatis restringi, vt censeatur data facultas alienandi inter ipsos descendentes vel agnatos ex ipsis vocatos. eiusdem opinionis alios plures ego ipse commemoraui & probaui *in consilio 61. numero 20. vsque ad 28. lib. 1.* latissime de hac claus. *& quibus dederit &c.* disserui. & illis accedit *Bero. in cons. 66. numero 13. & 14. libr. 1.* loca indicasse sufficiat. Cum ergo hoc nostro in casu fœminæ omnes sint ad succedendum inhabiles aut non vocatæ existentibus masculis & si à fœminis descendentibus, sequitur dicendum perillustrem Dom. Marchionem Guaschum esse admittendum ad horum feudorum successionem, exclusa præfata D. Violanta. Et propterea pro ipso D. Marchione pronuntiandum est tam aduersus dictam Do. Violantam quam dictos tres filios masculos D. Annæ.

SVMMARIA.

1 *Feudum non esse hæreditarium qualiter probetur.*
2 *Feudum mere hæreditarium dicitur quando feudum absolute concessum est pro se & hæredibus quibuscunque.*
3 *Feudum dicitur mere ex pacto & prouidentia, quando concessum est simpliciter pro se filiis, & descendentibus, non facta mentione hæredum.*
4 *Fœminæ censentur exclusæ, quando expressim vocati sunt masculi.*
5 *Geminata verba enixam mentem & voluntatem proferentis arguunt.*
6 *Nomen masculus restringit nomen hæredibus.*
7 *Verbum francum significat feudum alienabile.*
8 *Feudi regularis natura est vt transeat ad extraneos.*
9 *Verba vniuersalia omnibus quibuscunque restringuntur ad personas habiles.*
10 *Dictio vniuersalis interdum dispensationem inhabilium denotat.*
11 *Dictio quibuscunque operari potest vt feudum transeat ad descendentes ad quos non alias. Restringitur ad quoscunque descendentes nõ autem extraneos. Num. 13.*
12 *Vnica determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter determinat.*
14 *Clausulæ & quibus dederit, vis & operatio. & Num. 17.*
15 *Prohibitio alienationis ex regulari natura feudi ipso iure intelligitur quo ad extraneos.*
16 *Prohibitio legatis redditur efficacior adhibita prohibitione facta ab homine.*
18 *In feudo mere ex pacto & prouidentia succedit proximior primo vocato.*
19 *In feudo mixto proximitas primi vocati inuestitique attenditur.*
20 *Feudum mixtum eiusque descriptio.*
21 *In feudo mere hæreditario necesse est, quod volens succedere sit hæres vel primi inuestiti vel vltimi possessoris. In feudo mere ex pacto & prouidentia hoc non requiritur. Num. 22.*
23 *In feudo mixto requiritur vt successurus sit ex descendentibus primi inuestiti.*
24 *Masculi descendentes ex fœminis non continentur nomine masculorum quando fauor conseruationis familiæ attenditur. Secus si fauor cessat. Num. 25.*
26 *Masculus ex fœmina non comprehenditur sub vocatione masculorum dispositiue facta, quando vult succedere ex persona matris.*
27 *Conditio, si decesserit sine liberis masculis non deficit per superexistentiam nepotis ex filia in materia feudali. Deficit in materia indifferenti. Num. 28.*
29 *In maioratu sui natura tam fœminæ quam masculi succedunt.*
30 *Filii filiarum tenent locum masculorum & fœminis præferuntur in feudo effœminato.*
31 *Feudum effœminatum id dicitur quod in fœminam semel consolidatum est.*
32 *Masculinitati secundum naturam feudalem conuenit vt prius succedant masculi & eis deficientibus fœminæ.*
33 *Feudum ex pacto & prouidentia alienari minime potest in extraneos sine consensu eorum ad quos mortuo alienante peruenire debet.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXXI.



Tsi doctæ & acutæ sunt excitatæ dubitationes aduersus perillustrem D. Marchionem Guaschum, Verumtamẽ existimo ex his, quæ iam scripta sunt, & quæ nunc in medium proferam, illis posse satisfieri. Quod vt facilius & clarius præstem, sex constituam conclusiones.

Prima

Prima quarum est, feudum hoc de quo nostra est disputatio,
1 non † esse hæreditarium: Sed ex pacto & prouidentia mere, vel saltem mixtum. Hæc conclusio vera demonstratur, distinguendo tres casus, sicuti sunt tres ipsę feudorum species: & quemadmodum etiam tres hos casus distinguit *Iulius Clarus in §.feudum. quæst.9.vers.hoc præmisso.*

Primus casus est, quando feudum est absolute concessum, pro
2 se & hæredibus quibuscunque. Hoc sane casu feudum † dicitur mere hæreditarium. Ita vere loquuntur *Iulius Clarus in dicto § feudum quæst.9. in principio Socinus senior in dicto cons.42.numero 1. libr.3. & Beccius in dicto consilio 88.num. 21.* relati in motiuis in principio. Quibus accedunt *Deci. in consi.78. num. 6. Curtius iunior in cons.138. nu.15. Siluanus in consi.30.nu.12. Thomas Marinus in tract. feudorum tit. §.de feudo hæreditario, num. 14* & alii multi, quos refert & probat *Decianus in consi.3.num.174.lib.4.noue impresso.* Et multo magis (vt in motiuo dicitur) idem est dicendum, quando feudum est cõcessum, pro se, hæredibus quibuscunque, & quibus dederit.

Hic primus casus nostro non conuenit: cum hoc feudum aliis verbis fuerit concessum, vt statim dicemus.

Secundus est casus, quando feudum concessum est simpliciter & absolute, pro se, filiis & descendentibus, nulla facta men-
3 tione hæredum. Hoc sane casu, feudum † dicitur mere ex pacto & prouidentia. Ita tradunt *Isernia in cap. 1. §.hoc quoque, Qui feudum dare poss. Decius in consi. 445.nu.8. & Iulius Clarus in dicto §.feudũ quæst.9.vers.quandoque vero & secundo,* qui testãtur, hanc esse regulam communem. Et accedunt post alios *Arius Pinelus in l. 1. in tertia parte, num.84. C.de bonis mat. Ioseph Cumia in commentariis ad cap. valentes, in præludiis nu.246. Thomas Marinus in tract. feudorum.tit.2.de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, n.75.* Et ego ipse *in commentariis de præsumptionib.li.3.præsump.94.n.8.* Hic etiã casus proprie nostro non conuenit, cum hoc feudum cõcessum non fuerit ita simpliciter, pro se, filiis & descendentibus: vt statim dicemus.

Tertius est casus, quando feudum fuit concessum pro se & hæredibus masculis. Hoc sane casu sunt opiniones. Quarum prima est eorum, qui affirmarunt adhuc hoc feudum esse mere hæreditarium. Ita sane scripserunt *Castrensis, & Aretinus in l. pro hærede §.quid tamen ff. de acq. hæred. Ruinus in cons.15.nu. 6. lib. 1. Curtius iunior in consi.78.nu.3. Rub.in consi.18. Parisius in consi. 2. nu.22. & in cons. 23.n.165.& 167.li.1. Grat. in cons.55.nu 31.lib.1. Alc.in respon.160. nume. 9. & 11. & in respon.180. nu.2. Siluanus in consi.30.n.11. Bero.in consi. 65.nu. 95.lib.1. Craue.in consi.131.num.8.*

Secunda fuit opinio eorum, qui dixerunt hoc feudum esse mere ex pacto & prouidentia. Sic sane affirmarunt duo & viginti Doctores, quos ex ordine ita refero.

I. *Baldus in l. Caius col. 2.vers.verbi gratia.ff.soluto matr.in l.Gallus.§.etiam col.vlt.ff.de liberis & posth.& in l.liberti.libertæque nu.37. C. de operis liberto.& in cons.200.feudum sub ista forma lib.5.*
II. *Aretinus in l.pro hærede.§.1.col.2.ff.de acq.hæred.*
III. *Castren.in l.Gallus §.etiam nu.14.vers.tertio fallit ff. de liber.& posthum.*
IV. *Alexander in d.l.Gallus §.etiam nu.4.vers.in quantum ergo. in cons.105.nu.2.lib.1.& in cons.139.nu.2.& nu.6.lib.6.*
V. *Iason in l. Gallus §.etiam nu. 20.ff. de liberis & posthumis.& in cons.7.col.9.vers.quinto non obstat lib 3.*
VI. *Ruinus in cons.122.col.1.lib.1.in cons.188.nu.10.& in cons.203.nu. 6.lib.2.*
VII. *Decius in cons.185.nu.3.in cons.239.nu. 4.vers. Sed prædictis, in cons.395.nu.7.& 8.& in cons.398.col.vlt.in consi.445.num.8. & in cons. 516.nu.10.& 14.*
VIII. *Brunus in cons.25.col.vlt.*
IX. *Rubeus in cons 85.nu.5.in cons.110.nu.4.& in cons.164.nu.14.*
X. *Gozadinus in cons.26.nu.29.*
XI. *Curtius iunior in consi.109.nu.14.*
XII. *Franciscus Cremen.in sing.14.*
XIII. *Durans de arte testandi, in tit.de acq.hæred.cautela 11.*
XIV. *Afflictus in præludiis feudorum, num.183.& in cap.1.col.4.in tit. an filius, vel agna.& in cap.1.§.præterea, nu..... de prohi.feudi aliena.per Feder.*
XV. *Natta in consi.127.nu.1.in consi.128.nu.1.& in cons.130.nu.1.*
XVI. *Socinus iunior in cons.37.nu.13.& in cons.72.nu. 27.lib.1. & in cons.142.nu.6.lib.3.*
XVII. *Brunus in cons.24.nu.3.vers.sexto est aduertendum.*
XVIII. *Bellonus in cõs.33 n.2.* qui testatur hanc esse cõmunẽ opin.
XIX. *Crauet. in consi.38.nu.5.*
XX. *Arius Pinelus in l.1.in tertia parte, nu.88.C.de bonis mater.qui.*
XXI. *Moderinus Paris.in commentariis ad consuetud.Paris.§.22.n.85.*
XXII. *Decianus in cons.3.nu.182.Et multis sequentibus lib.4.*

Et hæc quidem opinio vel ea ratione retinenda est nostro in casu, in quo vocati sunt descendentes masculi, id quod significat vocatos esse descendentes ipsos ex sanguine: non autem hæredes extraneos. Ita in specie hunc casum, de quo agimus, comprobauit *Decianus in d. cons.3.nu.187.vers.secundo colligitur li. 4. motus auctoritate Iserniæ, Rubei, Nattæ, Socini iunioris, Rolandi & aliorũ,* quos refert. Qui quidem subiungit, *num.189.* hoc maxime procedere, quando expressim † vocati sunt masculi, quia tunc fœminę cen- 4
sentur exclusæ: & consequenter arguitur mentem concedentis esse, quod succedant descendentes masculi tantum: non autem extranei: imo nec transuersales. Et propterea feudum esse ex pacto & prouidentia, non autem hæreditarium, quia si esset hæreditarium, transiret ad quoscunque hæredes. Hoc manifestius contingit in casu nostro, in quo clarissimis verbis vocati sunt descendentes masculi, & fœminæ suspensæ donec masculi ipsi extabunt. Et rursus comprobatur secundum *Decianum in dicto cons.3.num.190. vers.quarto, & vltimo,* quando sæpius geminata
† sunt verba hæc, pro se & hæredibus masculis, sicuti in casu sę- 5
pe dictum est, quod descendentes masculi, & fœminæ sint interim à successione suspensæ. Nam geminatio ipsa arguit enixã concedentis mentem & voluntatem, iuxta *l. Balista cum similibus. ff.ad Treb.* Et accedit quod si aliter diceremus implicaretur quædam contrarietas, quod scilicet, feudum deberet successiue peruenire de descendente masculo, in descendentem masculum: & quod tamquam quid hæreditarium posset alienari: sicuti considerant *Rubeus in cons.110.col.vlt.vers. & propter illa verba,* & latissime *Cra.in cons. vlt. num.305.& 308.lib.6.* Nec illa distinctio in motiuis facta de successione testati & intestati quidquam vrget: cum nec lege nec ratione probetur. Et demum accedit, quod (vt alias respondi) hæc concessio facta est in feudum gentile, vt etiam alias fuerat concessum Ioanni Malaspinæ anno 1518. id quod significat feudum esse ex pacto & prouidentia, vt scripsi *in commentariis de præsumptionibus, li.4.præsumpt.94.nu.12.* post Iserniam, Cortium iuniorem & Thomam Marinum.

Tertia est opinio eorum, qui conciliando prædictas duas censuerunt, hoc feudum esse mixtum, hoc est ex pacto & prouidentia hæreditarium. Hac in opinione fuerunt viginti duo Doctores, quos & ego sum aliquando secutus. Ita sane,

I. *Iacobus Beluisius in cap.1.de eo, qui sibi & hæred.*
II. *Baldus in consi.202.inuestitura domini, colu.2. versi. nam verba dicunt lib.5.*
III. *Alex.in cons.10.nu.8.lib.3.& in cons.19.num.6.lib.5.* qui communem esse opinionem testatur.
IV. *Iason in consi.57.nu.1.lib.1.& in cons.56.col.1.lib.3.*
V. *Ruinus in consi.16.nu.6.lib.1.*
VI. *Decius consi.185.nu.3.vers.sed bene dicitur.*
VII. *Parisius in consi.2.num.26. in consilio 3. numero 17. in consi. 4. numero 28. in consilio.16.numero 13.& in consi. 106.nu.25.lib. 1. & in cons. 1.nu.124.lib.2.*
VIII. *Curtius iunior in consi.1.nu.11.*
IX. *Gratus in cons.4.num.42.lib.1.*
X. *Socinus iunior in cons.103.num.33.in consilio 112. numero 10 lib. 2.& in consilio 142.nume. 8.lib.3.* qui dixit, hanc opinionem esse verissimam.
XI. *Afflictus in cap.1.nu.13.in fine de grad.succed.in feud.*
XII. *Guielmus de Perno.in cons.7.nu.8.& in consi.22.*
XIII. *Craue.in consi. 197.in 5. vers.*
XIV. *Petrus Gregorius in tract.de concessione feudi.parte quarta q.3.*
XV. *Arius Pinelus in l.1.parte tertia, nume.87.vers. ea tamen discordia, C.de bonis mater.*
XVI. *Lofredus in consi.46.nu.11.& in consi.vlt.nu.53.*
XVII. *Didacus in lib.2.varia.resolutio.ca.18.nu.3.idem sensit.*
XVIII. *Thomas Marinus in tract.feudorum tit.de feudo hæreditario nu. 12.vers.præterea considerandum.*
XIX. *Iulius Clarus in §.feudum, quæst. 9. vers. quandoque & tertio,* qui dixit, se hanc opinionem tamquam veriorem & magis communem vidisse seruari.
XX. *Ioseph. Cumia in præludiis ad cap.si aliquem, nu.272.* qui latissime multis argumentis probat,

XXI. *Decianus in consi.3.nu.192.lib.4. noue impresso, qui vna in consi.*
104.lib.1. mecum idem de eadem facti specie respondit: & mox referam.
XXII. *Ego ipse in dicto consi. 104.nu.15.lib.1.*

Nec huic vel præcedenti opinioni repugnant illa verba, *Pro*
se suisque hæredibus & successoribus quibuscunque &c. quæ sui natura
(vt dixi supra in primo casu) significant, feudum esse hæreditarium. Nam respondetur, (vt alias dixi) prædicta verba restrin-
gi ab illis subsequentibus, *Ab eo & ab eis descendentibus masculis &*
fœminis. Ita in specie respondit *Socinus senior inter consilia Bruni in*
consi. 10.nu.4. cum dixit, feudum concessum pro se & hæredibus
quibuscunque dici masculinum, quia additum fuerat nomen,
6 † masculis, quod restringit illud nomen, hæredibus. Idem sensit *Crauetta in consi.38.nu.5.* sicuti eum intelligit & sequitur *Decianus in d. consi.3.nu.187.lib.4.* Et simile scribit *Osascus in decis.163. nu.2.*
7 dum dixit, verbum, † francum, quod significat, feudum esse
alienabile, restringi à verbis subsequentibus significantibus,
8 feudum non esse alienabile. Præterea certũ est, quod feudi † regularis natura est, vt non transeat ad extraneos, *cap. 1. de success.*
feudi, & cap.1.§. & si clientulus, de aliena. feudi, & scribunt *Bartolus &*
alii in l. Gallus. §. etiam. ff. de liberis & posthu. & omnes *in l. quod dici-*
9 *tur, de verb. oblig.* Porro verba illa vniuersalia, † *omnibus quibuscunque &c.* restringuntur ad personas habiles, vt in specie tradunt
Baldus in cap.1.§. donare qualiter olim feudum pote. aliena. Aretinus in l.
Gallus § etiam col.4.vers. contrarium tenet idem, & ibidem *Socin. senior*
colum.3. vers. & intelligendo hoc modo ff. de liberis & posth. & eo magis,
10 quando dictio † vniuersalis potest aliud operari quam dispensationem inhabilium. Nam tunc nunquam operatur, quod inhabilis efficiatur habilis, vt scribit *Bartolus in l.2.§. quod ait Prætor ff.*
11 *qui satisdare coga.* Verum hic dictio, † *quibuscunque* operari potest,
quod feudum transeat ad descendentes, ad quos alias non transiret, vt puta ad institutos in re certa secundum aliquos: vel ad
filium, cui hæreditas restituitur ex fideicommisso: vel etiam ad
legitimatum. Ita Aret. & Socinus præcitatis in locis. Demum
hoc nostro in casu constat primam inuestituram fuisse concessam D. Comiti Baptistæ Lodrono, & D. Violantę eius vxori, anno 1531. his adiectis verbis, *sub pactis, modis, & formis, concessionibus,* de quibus in inuestituris hactenus pro ipso Castro & feudo
concessis & factis fit mentio, præsertim in instrumento inuestituræ alias factæ per Illustrissimum D. Io. Iacobum Marchionem
Montisferrati auum de anno 1424. die 19. Februarii quondam
Ioanni Malaspinæ filio Isnardi rogato à Ludouico de Ticionibus Cancellario dicti Illustrissimi D. Io. Iacobi. Item dat, tradit
& cedit sub eisdem modis & formis ac pro se & hæredibus vt supra Castrum Vrsariæ prout concessum fuerat dicto quondam
Ioanni & prædecessoribus suis per Illustrissimos Marchiones
Montisferrati. Et eodẽ modo villas & Castra Cauatorii & Grognardi, vt concessa fuerant prædicto Ioanni Malaspinæ & antecessorib. suis &c. Porro antiquæ inuestituræ vt illa anni 1445. &
illa anni 1523. Illa n. anni 1445. cõcessa fuit his verbis, *pro se & hæredib. suis masculis legitimis & naturalib. ex se descendentib. &c.* In ea
vero anni 1523. sic legit, *His modis & formis, quib. fuit & est inuestitus*
Præfatus D. Io. Mal. Cum hac adiectione, *quod deficientib. masculis*
desc. ex prædictis dominis Iugalib. succedant, & succedere possint in eodem
feudo fœminæ ex eisdem Iugalibus descendentes. Illa ergo verba generalia, *pro se suisque hæredibus & successoribus, quibuscunque &c.* posita
in dictis inuestituris anni 1531. & 1532. restringi debent ad modum & formam antiquarum: sicuti in terminis respondit *Decius*
in consi.185.nu.4.vers. & hoc saltem, qui videndus omnino est. Ita etiam respondetur illis verbis, *& quibus dederint*: quia (vt etiam
12 admittit Do. Motiuans in fine prope motiuorum) vnica † determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter determi-
13 nat. *l. iam hoc iure ff. de vulg. & pup. subst.* Cum ergo dictio † illa, *quibuscunque* restringatur, vt comprehendat solum quoscunq; descendentes, non autem etiam extraneos, idem dicendum est de
his verbis, *& quibus dederint &c.* vt scilicet non comprehendat
extraneos: Sed ipsos descendentes: cum restringi debeant verba hæc ad personas habiles, vt iam scripsi in responso à me hac
de controuersia reddito in responsione ad vltimum argumentum, vbi dixi, *Signorolum in consi.10.num.2. vers. Non obstat quod dicitur &c.* feudũ concessum pro se & fratre, vt facere possent quidquid vellent, non potuisse alienari in fœminam: quia inhabilis
à lege. Et idem quod Signorolus scripserunt alii à me illo in loco

commemorati, vbi etiam retuli *Crauettam in cons. vltimo nu. 359.*
lib.6. qui ex sententia *Gozadini in consi.84. num.13. vers. sexto & fortius*
&c. respondit, clausulam hanc &c. *Et quibus dederit* positam in
inuestitura feudi concessi, pro descendentibus, vel agnatis, restringi, vt censeatur data facultas alienandi inter ipsos descendentes, vel agnatos ex ipsis vocatis. Et eiusdem opinionis alios
ego ipse retuli *in consi.61.nu.23.lib.1.* Et accedit in specie magis *Bero. in consi.66.num.13. & 14.lib.1.* qui respondit, clausulam hanc, † *&* 14
quibus dederit &c. positam in concessione feudi facta pro se, hæredibus & successoribus, quę secundum eum intelligitur de filiis
& hæredibus, operatur solum, vt ipsi filii & descendentes possint inter se alienare: non autem quod feudum sit mere hæreditarium, sicque alienabile & ad extraneos transitorium. Nec repugnat quod dicitur in eisdem motiuis prope finem, *versicul. satis*
probatur &c. in cõcessione facta anno 1531. per quon. D. Marchionem Io. Georgium D. Comiti Baptistæ Lodrono Seniori dictũ
fuisse. Quod dictus D. Comes hæredes & successores non possint dicta feuda alienare, vel transferre per viam contractus, seu
vltimę voluntatis, nisi cum consensu Domini directi *inuestientis &c.* Hoc sane pactum modificatiuum esset impertinens & superfluum, si clausula illa, *Et quibus dederint*, esset stricte intelli-
genda respectu vocatorum: quia iam ex regulari † natura feudi 15
prohibitio alienationis ipso iure intelligebatur quoad extraneos. Vt igitur euitetur superfluitas, & vt aliquid operetur, intelligi debet, quod posita sit ad modificandum facultatem alienandi etiam in extraneos concessam illis verbis. *Et quibus dederint &c.*

Non inquam repugnat hæc consideratio, quia respondetur,
expressam illam prohibitionem alienandi, sine consensu ipsius
domini, adiectam fuisse ad tollendam omnem dubitationem
sicque ad maiorem declarationem, quo casu non dicitur superflua, vt post *Abb. in cap. solitæ de maio. & obed.* scribit *Decius in l. quæ*
dubitationis, nu.1. ff. de reg. iuris, qui ex eodem Abbate inquit, quod
satis operatur, ex quo tollit dubitationem. Et rursus, efficacior † redditur prohibitio legalis, adhibita prohibitione facta 16
ab homine iuxta *§. sanctissimas, in auth. de sanctiss. Episco.* Et ob id
censetur prohibita alienatio etiam in casibus alias à lege permissis, vt docuit *Alex. in l. filiusfami. §. diui. col. 2. vers. cuius dictis adde. de*
leg.1. quem secuti sunt *Gozadinus in consi.25.nu.3. vers. quarto non solum. & in consi.35.nu.15. & Socin. iunior in consi.46.n. 9.lib.1. & in cons.*
31.nu.72.lib.2. Et ideo in casu nostro operatur illa prohibitio, ne
alienatio fieri possit etiam inter se ipsos descendentes vocatos,
sine domini licentia. Non obstat demum, quod dicitur in eisdem motiuis in fine vers. *Et hæc consideratio destrui &c.* hoc feudum ex eo argui mere hæreditarium, quod data sit alienandi facultas, adhibito consensu domini. Quæ sane licentia permissa
non esset, si feudum esset ex pacto & prouidentia quod in præiudicium aliorum vocatorum alienari sic non posset, *ca.1. de alie. feudi paterni. vbi Isernia, Afflict.* & reliqui.

Nam respondetur, licentiam illam respicere personam domini directi, qui sibi magis prouidere voluit, ne se incõsulto fieri posset alienatio à feudi possessore, consentientibus aliis, ad
quos feudum ipsum peruenire posset iuxta ea, quæ tradunt *Isernia, Afflictus & reliqui in cap.1.§. & sic clientulus, de alienat. feudi.* Cum
enim (vt diximus supra) clausula illa, † *Et quibus dederint*, opera- 17
ri posset, quod liceret alienare feudum in detrimentum domini,
Et si non vocatorum, secundum Crauettam post alios *in dicto consi. vltimo num.356.lib.6.* Dominus ipse directus prospicere sibi
voluit, & tollere facultatem illam tacite quodammodo concessam, ex dictis verbis: *Et quibus dederint* & ideo: adiecit expressam illam prohibitionem.

Secunda est conclusio, In hoc feudo succedere debere proximiorem primo inuestito. Hæc conclusio verissima demonstratur distinguendo tres casus.

Primus est, quando feudum est mere hæreditarium. Hoc sane
casu succedit proximior vltimo possessori defuncto. Ita habetur
in cap.1.§.1. de natura success. & in cap.1. de success. fratr. & grad. succed. in feudo. Et scribunt Calderinus, Angelus, Cardinalis, Ruinus,
Parisius, Tiraquellus & alii multi, quos congessi *in consi. 124. nu. 41. & 42.lib.2.* & hoc in casu recte sensit D. Motiuans in primo ipso motiuo *pag.1 vers. vt in feudo hæreditario*: vbi eiusdem opinionis retulit etiam *Roland. in consilio 100. numero 14. libr. 1. Nattam in consilio 679. numero septimo, libro quarto, & Cephalum in consilio 301. numero 100. consi. 313. numero 25. libro tertio.* Hic casus nostro non
conue-

conuenit: cum iam demonstratum sit, hoc feudum non esse mere hæreditarium.

Secundus casus est, quando feudum est, mere ex pacto & pro-
18 uidētia. Hoc sane † casu succedit proximior primo vocato, sicq; primi inuestiti proximitas, non autem vltimi possessoris attenditur. Ita affirmant decem & vnus Doctores, hoc est,

I. *Calderinus in consi. 13. in tit. de feudis.*
II. *Angelus in consi. 110.*
III. *Cardinalis Zabarella in consi. 124. nu...*
IV. *Ruinus in consi. 142. nu. 16. lib. 3.*
V. *Rueus in l. Gallus §. quidam recte, nu. 86. in fine ff. de liberis & posthumis. & in consi. 85. ad finem.*
VI *Parisius in consi. 23. nu. 263. lib. 1. & in consi. 65. n. 21. & 22. li. 3.*
VII. *Tiraq. in tract. de retractu consang §. 11. glo. 1. nu. 19.*
VIII. *Didacus in libro practic. quæst. cap. 38. col. 4. vers. sed ille tex.*
IX. *Thomas Marinus in tract. feudorum tit. 1. de feudo ex pacto & prouidentia nu. 25. vers. ex hoc infertur.*
X. *Hieronymus Gabriel in cons. 121. nu. 16 lib. 1.*
XI. Idem ego ipse respondi *in dicto cons. 124. nu. 42. li. 2.* Hic casus satis nostro cõuenit, cum supra demonstrauerimus, hoc feudum esse mere ex pacto & prouidentia: Et ideo constat D. Marchionem Guaschum tamquam primo inuestito proximiorem esse admittendum, exclusa D. Violanta remotiore.

19 Tertius est casus, quando feudum est mixtum. Hoc † etiam casu (vt alias respondi) spectatur proximitas primi vocati inuestitique. Hanc sententiam dixi manifeste probare textum *ca. 1. de eo, qui sibi, vel hæredibus suis masculis & fœmi. inuestituram accepit.* Cuius prima verba hæc sunt. *Qui sibi, vel hæred. suis masculis.* Quæ sane verba etiam in rubrica sic scripta significant, feudum illud esse mixtum, vt declarauimus supra. Postmodum in eodem capite subiiciuntur hæc verba. *Non enim patet locus fœminæ in feudi successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit inuestitus &c.* Et paulo post ibi, *donec superest masculus ex eo, qui primam inuestituram accepit &c.* Si enim voluisset legislator ille, esse spectandam proximitatem vltimi possessoris, dixisset donec superest masculus ex vltimo possessore. Dixi etiam alias ita in specie feudi mixti respondisse *Calderinum in cons. vltimo in tit. de feudis.* Et
20 accedit ratio, quia licet hoc feudum dicatur mixtum, † sicque participet de duplici natura, nempe de feudo ex pacto & prouidentia: & de feudo hæreditario: attamen illa prima præualet tãquam substantialis: Et illa secunda dicitur qualificatiua. Quãdoquidem dicimus, quod volens in feudo mixto succedere, debet esse ex descendentibus primi inuestiti: cum hac tamen qualitate, vt etiam sit hæres vel ipsius primi vocati, vel vltimi possessoris, vt statim dicemus. Hunc casum, quem diximus alias nostro posse adaptari, si spectamus, constat (vt diximus) D. Marchionem Guaschum tamquam proximiorem primo inuestito admitti debere, exclusa D. Violanta.

21 Tertia est conclusio. In feudo † mere hæreditario necesse esse, quod volẽs succedere sit hæres vel primi inuestiti vel vltimi possessoris. Hanc sententiam veram esse affirmant *Alex. in cons. 10. nu. 8. li. 3. & in consi. 15. n. 13. li. 3. Dec. in cons. 390. n. 5. alios plures refert Thomas Marinus in tract. feudorum tit. 5. de feudo hæreditario, nu. 34.* Ita dixit D. Motiuans in secundo argumento sui motiui *pag. 1. à tergo, vers. secundo accedat,* qui retulit etiam *Rolandum in cons. 23. nu. 44. lib. 1.* qui dixit, quod imo debet esse hæres vltimi possessoris. Hæc conclusio locum nõ habet in casu nostro, in quo non agitur de feudo (vt iam diximus) mere hæreditario.

22 Quarta est conclusio. In feudo † mere ex pacto & prouidẽtia, non requiritur, quod volens succedere sit hæres vel primi inuestiti, vel vltimi possessoris. Ita non solum de agnatis: sed etiam de filiis & descendentibus scribunt quam plurimi, quos longa serie congerit *Thomas Marinus in tract. feudorum tit. 1. de feudo ex pacto & prouidentia, nu. 26.* & multis sequentibus. Hæc conclusio locum habet nostro in casu, in quo demonstrauimus, hoc feudum esse ex pacto & prouidentia mere.

23 Quinta est conclusio. In feudo † mixto requiri, quod volens succedere sit ex descendentibus primi inuestiti: & quod sit hæres eiusdem primi inuestiti, mediante persona suorum antecessorum. Ita tradunt Alexander, Gozadinus, Curtius iunior, Socinus iunior, Alciatus, Parisius, Iulius Clarus & alii, quos retuli & secutus sum *in consilio 104. numero 17. lib. 1. & in consilio. 158. numero 19. libro secundo, & in consilio 226. numero 14. libr. 3.* & accedunt *Natta in cons. 679. nu. 1. lib. 3. & Bursatus in cons. 2. nu. 37. lib. 1.*

Cæterum quod prædictus volens succedere debeat esse heres, intelligi solet, quod sufficiat, eum hæredem esse in re certa sicuti affirmant *Alex. in cons. 128. num. 8. lib. 1. & in cons. 9. nu. 3. lib. 2. Decius in cons. 208. col. vlt. vers. nec isto casu. Ruinus in cons. 9. nu. 9. & in cons. 118. n. 2. lib. 1. Gozadinus in cons. 29. nu. 6. Franciscus Cremen. in sing. 14. Curtius iunior in tract. feudorum in secunda particula secundæ partis principalis q. 5. nu. 8. Natta in cons. 128. nu. 4. lib. 1. Phanucius in tract. de inuentario parte sexta, n. 27. Vicemala inter consilia feudalia vltimo loco impressa in cons. 1. nu. 9. Thomas Marinus in tract. feudorum tit. 6. de feudo hæreditario antiquo, num. 4. & 10. & Rolandus in cons. 12. nu. 17. lib. 3.* Et si à prædictis dissentiunt *Roland. in cons. 23. nu. 46. lib. 1. Natta in consi. 151. nume. 20. lib. 1. Bursatus in consi. 92. num. 25. & Alciatus inter consilia status Montisferrati cons. 10. nu. 54. in motiuis relati.*

Præterea & secundo intelligitur, quod is volens succedere sit heres, si hæreditas ei delata sic fuit, vt eam adire possit: secus vero si alter fuit institutus: cum per eum non stet, quo minus hæres sit. Ita declarant *Decius in consi. 149. nu. 8. lib. 1. Curtius iunior consilio 138. column. vltim. Parisius in consilio 23. nu. 185. lib. 1. Alciatus in resp. 186. num. 3. & in resp. 199. nu. 10. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, Rolandus in consi. 53. num. 16. lib. 3. in cons. 48. nu. 50. & in consi. 90. n. 25. li. 4. & egregie Io. Baptista Ferrettus in cons. 106. n. 5. & in cons. 178. n. 7. & 8.* qui alios refert. Cũ ergo in casu nostro D. Guascho delata minime fuerit vniuersalis ipsa successio & hæreditas D. Comitis Baptistæ primi inuestiti, sequitur dicendum, necesse ei minime esse, quod re ipsa hæres sit, vt in hoc feudo succedat. Huic considerationi existimo D. Motiuantem ita in posterum debere acquiescere, sicut hactenus de ea non dubitauit.

Sexta & vltima est conclusio, ad huius feudi successionem admitti debere Dom. Guaschum, exclusa Dom. Violanta. Hanc conclusionem veram esse meo in responso demonstraui multis argumentis, quæ summatim vel ea ratione repetam, vt excitatis circa eam motiuis & dubitationibus satisfaciam.

Primo dixi probari ex verbis primæ inuestituræ, quæ satis diligenter & clare consideraui. Nec hactenus vidi quid responderi ei possit.

Secundo dixi, quod & si alias masculi descendentes ex fœminis non continentur nomine masculorum, quando † considera- 24
tur fauor conseruandæ agnationis, mediante masculorum successione: attamen † quando is fauor & ratio (vt nostro in casu) 25
cessat, veniunt appellatione masculorum. Ita dixi scripsisse Ancharanum, Socinum seniorem, Claudium Seysellium, Rubeum, Socinum iuniorem, Tiraquellum & alios nonnullos. Nec repugnant duæ auctoritates in motiuis allegatæ, nempe *Cephali in consilio 581. libr. 4. & Deciani in cons. 127. num. 15. lib. 3.* Nam respõdetur, *Cephalum* subscripsisse meo *responso 172. lib. 2.* vt ipsemet ibi in fine testatur. Quo sane in casu masculus ille descendens ex fœmina non poterat admitti primum ex persona eius matris, quæ omnino tamquam inhabilis exclusa iam fuerat: sicuti dixit ipse *Cephalus in dicto consilio 581. numer. 28.* Et ego ipse *in dicto consilio 172. à numero primo, vsque ad 12.* vbi retuli traditionem illam Io. Andreæ, Riccardi Malumbræ, & sequacium, quos secutus est *Decianus in dicto cons. 127. num. 15. lib. 3.* qui dixerunt, mascu-
lum † ex fœmina non comprehendi sub vocatione masculorum 26
dispositiue facta, quando scilicet masculus ille vult venire ex persona matris iam exclusa. Ita vere loquuntur prædicti Ricardus, Io. Andreas & alii, sicuti eorum rationes & argumenta, quæ retuli *in dicto consilio 172. numero 12.* indicant. Non etiam in casu *Cephali in dicto cons. 581.* ille masculus natus ex fœmina succedere poterat ex propria sua persona: quia testator ille vocauerat omnes masculos immediate natos ex masculis: sicuti considerat *Cephalus ibi. nu. 12. num. 15. vers. sed in dicto.* Perpendit & alias rationes ipse *Cephalus numero 17. 20. 21.* Et aliis subsequentibus, quæ casui nostro non conueniunt. Et ego ipse in eo *consilio 172. à nume. 20. vsque ad 34.* demonstraui multis aliis rationibus & argumentis, quod illo in casu, masculus ille ex fœmina natus non fuerat vocatus à testatore ad exclusionem fœminæ proximioris. Et si Mantica in motiuis etiam allegatus *in tract. de coniecturis vltimarum voluntatum, lib. 8. tit. 18. numer. 11. vsque ad finem* conatus fuerit respondere rationib. & argumentis Cephali & meis, & demonstrare, quod imo masculus ille ortus ex fœmina erat admittendus, exclusa fœmina proximiore. Quod si ipsius

Manticæ opinio ſequenda eſſet pro Do. Guaſcho aduerſus Do. Violantam non mediocriter vrgeret.

Tertio motus ſum traditione & doctrina *Caſtren. in l.1. in ſe-*
27 *cundo notab.C.de condit. inſertis*, dum docuit, quod conditio † illa, *ſi deceſſerit ſine liberis maſculis*, non dicitur defeciſſe per ſuperexiſtentiam nepotis ex filia, quando ſumus in feudis, vel alia ſimili ſucceſſione ad quam regulariter non admittuntur fœminæ, vel
28 ab eis deſcendentes: ſed bene † deficit conditio, quando ſumus in materia indifferenti, nempe in ſucceſſione, in qua (vt eſt in caſu noſtro) admittuntur maſculi & fœminæ. Dixi etiam Caſtrēſem fuiſſe ſecutos Corneum, Beroum, Alciatum, Cæpollam, Guidonē Papæ, Rubeum & Socinū iuniorē. Et alios ego ipſe retuli *in d.conſ.172.nu.17.lib.2.* Et nunc accedunt *Mantica in tract.de cōiecturis vltimarū voluntatū li.8.tit.18.n.20. Et Theſſaurus in dec.146.n.7.*

Nec video quomodo hæc Caſtrenſis traditio (vt in motiuis dicitur) reflectatur contra D.Guaſchum. Non enim materia (vt ſubiicitur in ipſis motiuis) eſt noſtro in caſu differens. Cum feudum non ſit omnino maſculinum: ſed etiam fœmininum, licet fœminæ ſint à ſucceſſione ſuſpenſæ, donec exiſtunt maſculi, ſicuti hoc in caſu manifeſte loquūtur *Cæpolla in d.conſ.7.col.pen. verſ. item quod iſta verba. Berous in d.conſ.120.nu.33.lib.2.* qui (vt alias dixi) reſpondit de maioratu ſeu primogenitura conſtituto à marito & vxore, vt ſuccederet maſculus & ex eo deſcendentes. Cum in
29 † maioratu ſui natura ſuccedant, tam fœminæ, quam maſculi, vt poſt alios tradit *Ludouicus Molina in lib.3.de Hiſpano. primogen. ca.4.num.12.* Et apertius hoc in caſu loquitur *Socinus iunior in d. conſi.2.nu.10.lib.3.* quem retuli in meo reſponſo hac de cauſa reddito, in quarto argumento, quod & infra referam.

Quarto vſus ſum in dicto reſponſo hoc argumento, quod cū D. Guaſcho conueniant verba inueſtituræ huius feudi, *Cum ſit maſculus, & deſcendēs* à D. Comite Baptiſta & D. Violāta eius vxore, conuenit etiam diſpoſitio & vocatio. Et dixi hoc argumento vſum fuiſſe *Socinum iuniorem in d.conſ.2.nu.10.lib.3.* Et alios à me illo in loco relatos. Et ibi declaraui *Alciatum in reſp.96.nu.34.& Albam in conſ.86.nu.4.* vt loquantur, quando relictum eſt fideicommiſſum pro conſeruatione agnationis & familiæ, mediante ſucceſſione maſculorum: Sed diuerſum eſt in caſu noſtro, in quo vocatæ ſunt, etiam fœminæ, quæ familiam conſeruare non poſſunt. Huic etiam argumento nil obiici video.

Quinto adduxi argumentum: quod & ſi conſiderata perſona matris, veniendo ex eius perſona, locum fœminæ obtinere dicatur D.Guaſchus: attamen cum ex propria ſua perſona velit admitti: atq; ita ſuccedere tamquam maſculus vocatus ad ipſum feudum, non impeditur ab inhabilitate matris. Ita dixi ſcripſiſſe Bartolum, Baldum & alios plures, quos hic non repeto. Et cum hæc conſideratio in dubium non reuocetur, non eſt quod plura ſcribam.

Sexto motus ſum tex. *cap.1. de eo, qui ſibi & hæred. ſuis maſculis,* quem demonſtraui probare, quod non ſolum maſculus natus ex maſculo excludit fœminam: ſed etiam maſculus ortus ex fœmina: Cum ſatis ſit, quod ſit maſculus, ex quo ſola ipſa maſculinitas volentis ſuccedere conſideratur: Non autem quod eius anteceſſor eſſet fœmina. Quæ quidem, vbi nullus extitiſſet maſculus, erat habilis ad ſuccedendum. Ita ſcripſi declaraſſe *Gratum in conſi.120.num 30.verſ.ſecundo conſidero lib.2.* quem ſecutus ſum *in conſi.172.nu.36.verſ.reſpondetur ſecundo lib.2.* quo in loco ex ſententia *Angeli in conſ.321 incipit, D.Iordanus, in fine, Aretini in l.Gallus §. nunc de lege col.3.verſ.ſed quidquid ipſi ff.de liberis & poſthumis, Et Socini ſenioris ibidem, nu.5.verſ.poteſt etiam &c.* adiunxi, quod cum in caſu huius *ca.1.* inueſtita fuiſſet fœmina à principio: atque ita feudum eſſet
30 effœminatum, filii † filiarum, tenent locum maſculorum, & fœminis præferuntur. Dixi etiam in dicto argumento, quod textum hunc ſic ſunt interpretati multi Doctores, quos deinde retuli in vltimo argumento, vbi congeſſi decem & ſeptem Doctores ita interpretantes. Quibus conſtat nil obeſſe quod dicitur in motiuis *pag.2.verſ.Et ad textum &c. dictum cap.1.* procedere, quia ibi feudum à principio deſcendit ad fœminam: ſecus quando primo tranſiuit in maſculum: quia tunc filia maſculi excludit maſculum ex fœmina. Ita dicitur declaraſſe *Robertum de Saliceto inter conſilia Baldi in conſ.205.col.2.verſ.reſtat modo ad vnum, Angelum in d.conſi.321.Aret.in d.§.nunc de lege,* qui ſecundum D. Motiuantem
31 dixit *dictum cap.1.* loqui in feudo effœminato, id † eſt, quod fuit in fœminam ſemel conſolidatum. Nam reſpondetur, vt ſcripſi *in d.conſ.172.nu.36.verſ.reſpondetur ſecundo,lib.2.* Angelum & Salicetum loqui, quando feudum fuit ab initio omnino maſculinum: ſecus quando ab initio fuit conceſſum etiam fœminis, & pro fœminis, vt in caſu noſtro. Et dixi ita declaraſſe Aretinum & Socinum ſeniorem *in d.§.nunc de lege.* Et propterea alias in reſponſo hac de controuerſia reddito in vltimo argumento inter illos decem & ſeptem Doctores, quos dixi affirmaſſe, maſculum ex fœmina excludere fœminam ex maſculo, retuli *Philippum Caſatum inter conſilia Baldi in conſ.137. D. Iordanum li.2.* qui reſpondit de eadem facti ſpecie, de qua interrogati etiam reſponderunt Robertus Salicetus, & Angelus ſupra relati. Caſus autem ille ſic ſe habebat: Iordanus quidam fuerat de feudo inueſtitus pro ſe, & filiis ſuis hæredibus maſculis & fœminis ex eo deſcendentibus: Ita quod maſculis deficientibus fœminæ ſuccederent. Deceſſerat Iordanus ille, relictis tribus filiis maſculis, nempe Franciſco, Marco, & Vitaliano. Mortuo Franciſco ſine filiis, deceſſerat etiam Vitalianus, relictis duabus filiabus, Iordana ſcilicet & Ioanna. ex ſola Ioanna natus erat filius maſculus: Deinde deceſſerat vltimo loco Marcus relicta ſola filia, contentio orta eſt, an ad feudi ſucceſſionem eſſet admittendus filius ille maſculus Ioannæ: vel filia Marci. Reſpondit Caſatus, filium Ioannæ & ſi deſcendentem à fœmina præferendum fuiſſe filiæ Marci: Cum verum eſſet, filium Ioannæ eſſe maſculum, & ſic in inueſtitura vocatum. Huic Caſati reſponſo ſubſcripſerunt decem & ſeptem Doctores, ſicuti in fine illius reſponſi legitur. Et in caſu omnino ſimili dixi alias reſpondiſſe *Calderinum in conſi.13.in tit. de feudis.* Et his caſibus conuenit iſte noſter: ſicuti ex propoſita ipſa facti ſpecie conſtat.

Nec prædictis repugnat quod poſtremo loco obiici audio D. Comitem Baptiſtam ſeniorem in eius teſtamento excluſiſſe fœminas, nulla habita ratione filiorū ipſarū fœminarū, præſertim d.D.Guaſchi, qui tempore illius teſtamēti iam erat in humanis. Ex hoc ergo dictus D.Comes declaraſſe cenſetur, ſub commemoratione maſculorum in inueſtituris facta non intellexiſſe de maſculis ex fœmina: maxime accedente natura ſucceſſionis feudi, qua regulariter cenſentur vocati agnati dumtaxat.

Non equidem repugnat hæc conſideratio: cum ad ipſum D. Comitem Baptiſtā non pertineret facultas aliqua interpretandi dictā inueſtiturā, q̄ nullo modo poterat mutare & alterare: Sed ſi aliqua adhibenda erat interpretatio, illa ſpectabat ad ipſummet Principem concedentē, cum eius ſit interpretari, cuius fuit & condere *l.vlt.C.de legib.* Nec verum eſt, quod ad hoc feudum cenſeantur vocati agnati: cum verius ſit vocatos fuiſſe deſcendentes tantum: non autem tranſuerſales ex antiqua linea maſculina: ſicuti verba inueſtiturarum ſunt clariſſima. Imo dum vocatæ ſunt fœminæ poſt maſculos, & earum deſcendentes, vt alias demonſtrauimus, ſequitur dicēdum, vocatos fuiſſe cognatos, nempe ex ipſis fœminis ortos, quos ſcimus appellari cognatos. Et ex hoc etiam intelligimus, maſculos non eſſe vocatos intuitu agnationis, hoc eſt cauſa conſeruandi in ea feudum: ſed intuitu maſculinitatis, † cui ſecundum naturam feudalem con- 32
uenit, vt prius maſculi ſuccedant & eis deficientibus fœminæ, etiam ſi conceſſum ſit feudum (vt in caſu noſtro) copulatiue, maſculis & fœminis, vt reſponderunt Alex. Decius, Rubeus, & Burſatus, quos retuli & ſecutus ſum *in conſ.391.n.14.& in conſ.400.nu.7.lib.4.* Et demum, cum ex prædictis verbis conſtet, hoc feudum eſſe (vt ſupra demonſtrauimus) ex pacto & prouidentia mere, vel ſaltem mixtum, intelligimus, eius naturam eſſe, vt in extraneos alienari & transferri minime poſſit: ſed peruenire debeat ad D. Guaſchum tamquam deſcendentem à prædictis inueſtitis. Feudū † ex pacto & prouidentia alienari minime poſſe 33
in extraneos ſine cōſenſu eorum, ad quos mortuo ipſo alienāte peruenire debet, probat *cap.1.de aliena.feudi,* Et ſcribunt *Alexander in conſi.28.nu.13.lib.1.Socinus iunior in conſ.77.nu.121.lib.1.& in conſ.101.nu.4.& 6.lib.2.Curtius iunior in conſ.171.nume.5.Iulius Clarus in §.feudum quæſt.41.& Thomas Marinus in tract.feudorum tit.1.de feudo ex pacto & prouidentia antiquo ſiue paterno,n.77.& n.87.* ſic quoq; feudum alienari non poſſe ſine conſenſu eorum, ad quos debet peruenire reſponderunt *Iaſ in conſ.7.col.4.verſ quarto adhuc lib.3.& Socinus iunior in d.conſ.101.nu.4.& 5.lib.2.* quos ſecutus ſum *in conſ.226.num.22.lib.1.* vbi comprobaui.

His crediderim ſatisfactum eſſe motiuis & dubitationib. aduerſus perilluſtrem D.Marchionem Guaſchum docte excitatis.

S V M-

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum qualiter probetur competere.*
2 *Minor læsus sua facilitate restitui debet in integrum.*
3 *Minor ætas qualiter probetur.*
4 *Libro patris in probanda ætate filij creditur.*
5 *Libris plebanorum Venetiis ad probandam ætatem filiorum fides adhibetur.*
6 *Iudex ex suo officio parte etiã non citata sumere potest informationem de stylo & practica curiæ alicuius.*
7 *Possessionis commodum magnum est. Est duodecim rerum. nu. 8.*
9 *Facilitate sua quis læsus, qualiter probetur.*
10 *Facilitas vnde consideretur.*
11 *Clausula, si qua mihi iusta causa, restitutionem operatur.*
12 *Factum mariti nullo modo præiudicat vxori, præsertim in re sua. numero 13.*
14 *Speciale mandatum requiritur in his, quæ damnũm adferunt domino.*
15 *Tacitus consensus non plus operatur quam expressa confessio.*
16 *Dispositio expressa firmior est tacita.*
17 *Minor expresse fassus aliquid in sui detrimentum statim debet restitui in integrum.*
18 *Spoliatum se fuisse dicens probare ante omnia debet se possedisse.*
19 *Instrumentum locationis regulariter probat solum possessionem contra ipsum conductorem. Probat & contra tertium. num. 20.*
21 *Laicus nequit sine titulo possidere decimas ecclesiæ.*
22 *Spoliatus auctoritate iudicis non restituitur ante omnia, sed causa dominij tractari debet.*
23 *Quando iudex est incompetens, tunc possessor debet ante omnia restitui in integrum.*
24 *Iudex vbi nulliter processit, tunc possessor ab eo spoliatus, debet ante omnia restitui.*
25 *Intra quadriennium peti debet restitutio in integrum.*
26 *Quadriennium currit à die perfecti anni 25. in restitutionibus in integrum. Non autem currit ignoranti. num. 27.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXXII.

1 NVlla est apud me probabilis dubitatio, quin clarissima D. Contarina sit in integrum † restituenda,
2 vt reuerti possit ad possessionem, in quam iã missa fuit. Est enim clari iuris, quod vbi ętate minor fuit † læsus sua facilitate, vel dolo aduersarij, restitui debet in integrum, *l. verum. §. sciendum, ff. de minor. 25. ann. 5. & l. vlt. C. de in integ. restit. minor. vbi Alexan. & scribunt omnes in l. & postea. §. si minor, ff. de iureiuran. & Alciatus in tract. de præsump. reg. 1. præsump. 42. nu. 3.* Nostro in casu hæc omnia concurrunt. Hic sane concurrit ætas minor D. Contarinæ, concurrit læsio, adest & demum sua
3 facilitas, & forte etiam aduersariorum dolus. Minor † ætas Dn. Contarinæ probatur ex eo, quod ipsa D. Contarina nata est anno 1552. 25. Septembris, & læsio contigit anno 1575. 16. Iunij, quod autem anno 1552. nata sit dicta domina Contarina pro-
4 batur primo ex libro patris, cui † quidem libro in probanda ætate filij fides adhibetur, vt tradunt Sal. *in l. cum ita. n. 4. C. de proba. Ruinus in cons. 31. nu. 7. lib. 4. Curtius iunior cons. 118. n. 18. Et Quintilianus Mandos. in commentariis ad regulas cancellariæ, regula 18. de ætate pro canonicatu, q. 8.* Præterea & secundo hæc ætas D. Contarinę proba-
5 tur & libro Plebani. Et dubium non est, quin his libris Plebanorum † Venetiis, sicuti & aliis in locis fides adhibeatur ad probandam ætatem. Ita in claris terminis affirmat Quintil. Mandosius *vbi supra q. 10.* qui multis rationibus & similibus Doctorum auctoritatibus comprobat. Et quæ hic non repetam, ne nimius sim. Et ex communi vsu & stylo fidem his libris adhiberi Venetiis ad probandam ætatem pro certo audio, & quemadmodum aliquando in actis dictum fuit, si hac de re dubitat Dn. Auditor poterit ex officio sumere informationes, iuxta tradita per Bartolum *in l. lege Iulia, ff. de testibus; Decium in consil. 410. num. 8. & consil. 447. num. 10. & 11. & Socinum iuniorem in consi. 181. num. 75.* affirmant,
6 iudicem † ex suo officio etiam parte non citata posse sumere informationes de stylo & practica curiæ suæ ciuitatis. Quod autem Dn. Contarina fuerit ex eo sequestro & auocatione possessionis læsa manifeste patet: quia possessionis † commodum mar- 7
gnum est, *§. retinendæ. Institut. de interdictis.* Et duodecim † posses- 8
sionis commoda recenset Ripa *in cap. sæpe, colum. 1. de restit. spoliat.* Et alia plura commemorant Philippus Probus *in addition. ad Ioannem Monacum in cap. si à sede, de præben. in 6. Curtius senior in l. admonendi, numero 86. ff. de iureiuran. & Afflictus in cap. 1. num. 17. de content. inter dominum & vasallum, super inuestit. feudi.* læditur itaque summopere is, qui sua possessione priuatur. Id quod vel ea manifesta ratione suadetur, quia videmus & lege Cæsarea ac Pontificia spoliatas sua possessione restitui prius & ante omnia, *toto tit. ff. de vi & vi arma. & toto tit. C. vnde vi. & cap. reintegrandæ, 3. q. 1.* Quæ sane restitutio non concederetur, nisi ex priuatione possessionis is priuatus læderetur.

Quod vero D. Contarina sui facilitate, † fuerit læsa, vel ex eo 9
apparet, quod cum minor esset, passa est facto suorum procuratorum, præsertim clarissimi domini Dominij Leoninij viri sui possessionem à se auferri, & sub sequestro poni, id quod non fuisset passa si intellexisset quanti referat possidere vel non possidere. Nam ætate maior & sciens passa id non fuisset: & facilitas
† in hoc consideratur vt sensit Corneus *in cons. 184. num. 9. lib. 3.* & 10
dato non tamen concesso, quod nec facilitas, nec dolus aduersarij considerari hic posset: attamen sufficit, quod adsit læsio, vt
saltem consequatur restitutionem, † ex clausula, *si qua mihi iusta* 11
causa. sicuti egregie respondit Corneus *in cons. 184. n. 9. lib. 3.* quem secutus est Alciatus *in tract. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 42. nu. 3.* qui multis similibus comprobat. His constat satis superque fundatam esse intentionem D. Contarinæ, vt scilicet restitui omnino debeat. Nunc superest vt quibus partis aduersæ obiectionibus respondeatur, dispiciamus.

Et primo obiicitur, Dn. Contarinam nullam læsionem prætendere posse ex quo D. Dominicus eius maritus vxorio nomine comparuit, & sequestro facto acquieuit. Nam respondetur
factum † domini Dominici nullo modo potuisse præiudicare 12
D. Contarinæ: siue factum ipsum consideremus vt factum mariti, siue vt factum procuratoris. Si enim vt factum mariti con-
sideratur certum est, maritum † non posse præiudicare vxori in 13
re sua, *l. 1. & toto tit. C. ne vxor pro marito.* Et vulgata est iuris regula, quod alteri per alterum iniqua conditio inferri non debet. & hinc respondit Bald. *in cons. 474. ex actis factis, lib. 4.* maritum non soluentem canonem pro re emphyteutica vxoris non efficere, vt res ipsa incidat in commissum: cum factum ipsius mariti nocere non possit vxori. Si vero consideratur vt factum procuratoris, idem dicendum est, non potuisse ei præiudicium adferre, cum nullum ad rem hanc legitimum mandatum habuerit. Est
enim clari iuris, speciale saltem mandatum † requiri in his, quæ 14
damnum adferre possunt domino, vt post alios responderunt Parisius *in consi. 31. nu. 113. lib. 1. & Crauet. in consi. 297. colum. 1. vers. duodecimo domus.* Præterea D. Dominicus Leono non potuit dici legitimus procurator D. Contarinæ vxoris suæ quoad feudũ hoc decimale, ex quo dotale non est, ita respondit Soc. iun. *in consilio 105. nu. 11. lib. 1.*

Secundo obiicitur Dom. Contarinã ex suo ipso consensu sibi præiudicasse, ex quo acquieuit illi sequestro, & contenta fuit, vt fructus reponeretur. Verum respondetur primo de consensu Dn. Contarinæ non constare: cum acta omnia confecta fuerint nomine ipsius domini Dominici tãquam mariti vel procuratoris: & ob id non potuit (vt dixi supra) adferre præiudicium ipsi Dn. Contarinæ. Præterea admisso etiam quod ipsamet domina Contarina consensisset: attamen ex hoc non impeditur sua restitutio. Nam hic ipse consensus manifeste ostenderet facilitatem ipsius D. Contarinæ. Cum ætate maior & sciens quanti refert possidere vel non possidere, nõ acquieuisset ipsi sequestro. Et propterea (vt admonui supra) conceditur ob facilitatem hãc restitutio. Et rursus, hic ipse consensus est magis in causa concedendi restitutionem hanc, siquidem non plus operatur tacitus
† consensus, quam expressa confessio. Cum dispositio † expressa
firmior sit tacita, *l. si ex pluribus, ff. de suis & legitimis.* & late differit 15
Tiraquellus *in l. si vnquam, in verb. donatione, num. 156. in fin. & nume-* 16
ro 157. C. de reuoc. donat. At certum est, quod vbi minor † expresse 17
fatetur aliquid in sui detrimentum, statim restitui debet in integrum absque eo, quod aliqua læsio probetur: cum ex sola ipsa confessione satis læsus appareat, sicuti scripserunt gl. *in c. 2. de rest.*

in integrum.in 6.Socinus senior in consil.81.col.3.& in consil.66.col.8.lib. 1. Alex.in.& alij in l.nam & postea.§.si minor.ff.de iureiuran. Ergo & aduersus tacitam hanc confessionem multo magis restitui debet D.Contarina.

Tertio obiicitur dom. Contarinam nunquam possedisse, seu quasi hoc feudum decimale: & propterea ex capite spolij resti-
18 tuenda non videtur: cum qui spoliatum † se fuisse dicit, probare ante omnia debeat se possedisse aliquando, iuxta tex. *in §. recuperandæ, in Inst.de interdict.cum vulg.similib.*

Quod autem D.Contarina non possederit apparet, quia possessio non fuit probata ex solo instrumento locationis, præsertim aduersus tertium, nempe aduersus dominos Lippomanos. Et cum non constet etiam de ipsius instrumenti ratihabitione D.Contarinæ.

Respondetur primo, D.Contarinam non petiisse se tanquam spoliatam restitui atq; reintegrari ad suam possessionem, quod remedium etiam concedi solet ætate minoribus sua possessione spoliatis, vt vulgatum est: sed petiit se restitui in integrum tamquam minor ob læsionem, quam passa fuit, ex sequestro sibi facto & iure suo possessionis amisso sua facilitate, sicuti apparet ex precibus Pont.Max.porrectis. Præterea admisso, quod D.Contarina tamquam spoliata petierit se reintegrari ac restitui ad suam possessionem; dicimus, quod ipsa Dom. Contarina possedit feudum hoc decimale. Hoc facile ex multis demonstratur. Et primo ex missione in possessionem facta clarissimorũ iudicum mobilium. Est enim certum, cum actione reali petitum est, mitti in possessionem & lite contestata, vt hic missio à Magistratu facta est, id tradunt Bal.*in l.2.n.20.& n.23.C.vbi rem actio.Alex.in l.3.§.genera,nu.14.ff.de acq hæred.& scripsi in tract.de retin.poss.remedio 3.n.218.* quo loci plura de his scripsi.

Præterea & secundo probatur possessio ex ipsa locatione etiam contra ipsos Lippomanos, ac etiam reueren. D.Episcopam
19 Vicentiæ: quia & si instrumentum † locationis regulariter probet solum possessionem contra ipsum conductorem. *l.conductor.C.locati.& c.inter dilectos.§.vltimo, de fide instru.* & scripserunt permulti à me congesti *in d.tract.de retin.poss.remedio 3.n.371.* Nihilo-
20 minus † etiam contra ipsum tertium probat instrumentum locationis, quando is tertius non possedit, nec possidet, sicuti in casu nostro. Ita tradunt Bal.*in l.Pomponius.ff.quemadm.vsusfr. petat. Alex.in cons.9.col.1.lib.4.& alios commemoraui. Ant. Gabriel in suis conclusionibus, lib.4.conclus.4.n.3.quos secutus sum in d.tract. de retin.posses. remed.3.nu.374.vers.declaratur quarto.*

Quarto obiicitur Dom. Contarinam non esse restituendam tamquam spoliatam ob id, quod hoc feudum decimale dicitur
21 ecclesiasticum: & certũ est, quod laicus † non potest sine titulo possidere, seu quasi possidere decimas ecclesiæ, *c.vlt. de rest.spol.in 6.* Et Lateranensi concilio diffinitum est, ne laici decimas ecclesiæ possideant *c.dudum, de decimis, vbi Doctores.* Quod vero titulo careat D.Contarina, vel ex eo apparet, quod nullam obtinet inuestituram à reueren.D.Episcopo Vicentiæ, nec ab eo concessa fuit possessio.

Respondetur primo, D.Contarinã continuasse titulum maiorum suorum *arg.l.in suis, ff.de lib.& posth.* Et prædicti tit.vigore fuisse missam in possessionẽ à clarissimis dominis Iudicibus mobilium huius feudi, & facto suorum procuratorum sibi illatam fuisse læsionem hanc ex sequestratione, iure ergo petiit restitui.

Quinto obiicitur, D.Contarinam non esse prius & ante omnia restituendam, quia si spoliata dici potest, dicitur spoliata à iudice, nempe à reuer.Episcopo Vicentiæ ordinario. Et certum
22 est, quod spoliatus † auctoritate iudicis non restituitur ante omnia, sed causa dominij tractari debet, vt tradunt Bar.*in l.meminerint, n.4.C vnde vi.& ibidem Alber.& Sal.col.2.Ias. in l. iuste possidet, n.4.ff.de acq.poss.* & alios permultos congessi *in tract.de recup. posses. remedio 8.nu.3.*

23 Respondetur primo, quod quando iudex † est incompetens, tunc possessor ab eo spoliatus debet prius & ante omnia restitui. Ita scripserunt Socinus senior *in cons.12.colum 2.lib.1. Felinus in cap. dilectus, num.1.versic.3.de rescript.Rip.in l.naturaliter, § nihil commune, num.39.vers.vigesimo primo procedit, ff.de acq.possess.* & alij multi, quos commemoraui *in d.tract.de recuper. possess. remedio octauo, numero 13.* Hic autem reuerendissimum dominum Episcopum fuisse iudicem incompetentem ad sequestrandam hanc possessionem, vel ex eo apparet, quod vel eum consideramus, vel iudicem requisitum à dominis Lippomandis, & hoc casu fuit incompetens, ex quo possessio iam fuerat data à clarissimis Dn. iudicibus mobilium, & ideo eorum erat iurisdictio circa hanc ipsam possessionem. Aut consideramus ipsum reuerend. dominum Episcopum pro suo iure sequestrum fuisse: & tunc fuit incompetens, ex quo in causa propria quod iure permissum non est, sibi ius dixerit.

Respondetur secundo, quod quando iudex † nulliter pro- 24 cessit, tunc possessor ab eo spoliatus debet ante omnia restitui. Ita post multos scripsi *in dicto octauo remedio, nu. 19.* Hic autem reuerend. Dn. Episcopum nulliter processisse manifeste constat, quia sequestrari fecit possessionem in præludicium D.Contarinæ ætate minoris, & cuius procuratores legitimum ad id mandatum non habebant.

Respondetur tertio D.Contarinam aduersus hoc factum sieque sequestrum Dn. Episcopi petiisse restitui in integrum, quæ sane restitutio (vt dixi) concedenda omnino est ob manifestam læsionem. Concludo itaque clarissimam D.Contarinam esse in integrum restituendam, vt sublato ipso sequestro libere possideat feudum hoc decimale, donec vsque causa proprietatis fuerit diffinita.

Sexto & vltimo obiicitur, quod Dn.Contarina non sit nunc tamquam minor restituenda, ex quo excessit 25.ann. Nam vt supra dictum fuit, nata fuit anno 1552. de mense Septembris, & tamẽ restitutio à se petita fuit hoc & superiore anno, atq; ita postea quando ipsa D.Contarina effecta est maior 25.ann.

Respondetur D.Contarinam tempore petitę restitutionis in integrum fuisse intra quadriennium, † quod cõcedi solet ad pe- 25 tendum restitutionem in integrum perfecta ętate 25.annorum: hodie enim minor lęsus potest petere se restitui vsq; ad 29.annũ suæ ętatis, vt probat tex.*in l.vlt.C.de temp.in integ.rest.*& ibidem gl. & Doctores, atque ita à die perfecti 25. anni incipit † currere 26 quadriennium, vt post alios declarat Brunus *in consil.51.in fin.* Et hoc tempus est vtile, non autem continuum, vt post alios respondit Socinus iun. *in cons.6.nu.9. lib.3.* Et propterea non currit 27 † ignoranti. Ita Ruinus *in cons.13.num.6.lib.4.& copiose Boerius q.39.num.4.* quocirca dicendum est D. Contarinam petiisse intra debitum tempus restitutionem hanc: & tanto magis quia ignorauit semper se læsam, ex quo non ipsamet in iudiciis fuit, sed omnia tractata fuerunt à suis procuratoribus. Concludo itaque clarissimam Dn.Contarinam esse in integrum restituendam, vt sublato ipso sequestro libere possideat feudum hoc decimale donec vsque causa proprietatis fuerit diffinita.

S V M M A R I A.

1 *Prælatus ecclesiæ formam feudi siue antiquæ inuestituræ mutare potest.*
2 *Fœminæ censentur in feudo admissæ, si primus inuestitus relictis fœminis tantum decessit.*
3 *Feudum semel consolidatum in masculos, feudum dicitur segregatum.*
4 *Fœmina à feudo semel exclusa per masculũ perpetuo manet exclusa à linea fœminina.*
5 *Caducitas causata vnde dicatur.*
6 *Promissio defensionis maximum habet effectum.*
7 *Qui alium defendere promisit, tenetur tam de facto, quam de iure defendere.*
8 *Prælatus ob aliquod seruitius vel meritũ vasalli potest mutare feudum.*
9 *Concessio vt dicatur valida quid probetur.*
10 *Infeudatio est valida, si facta est ob vtilitatem ecclesiæ.*
11 *Episcopus potest rem infeudari solitam denuo infeudare.*
12 *Regulariter non licet prælato mutare formam antiquam infeudandi.*
13 *Pacti quod extantibus masculis fœminæ non succedant, & deficientibus masculis fœminæ succedant vis & operatio.*
14 *Verba, & deficientibus masculis, &c. intelliguntur, quando nulli nati essent masculi.*
15 *Verbum, deficere, significat priuationem eius quod ante fuit.*
16 *Deficere debitores dicuntur, quando facultates quæ iam extabant, perierunt.*
17 *Deficere hæredes quando dicantur.*
18 *Caducitas vbi remissa ob non positam inuestituram dicatur.*

Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXXIII.

MVltis rationibus & argumentis respondendum
videbatur illustrissimum & reuerendissimum do-
minum Episcopum Vicetinum iure recusare cõ-
cessionem huius inuestituræ, sed feudum ipsum
iam deuolutum & apertum ecclesiæ Vicentinæ.
Quandoquidem iam finita, & extincta fuit progenies illa ma-
sculorum descendentium à magnificis dominis Ludouico &
Marco de Marcellis. Et renouatio inuestituręfacta in personam
clarissimi domini Iacobi Mauri pro se & hæredibus suis mascu-
lis & fœminis fieri non potuisse videtur. Cum non liceat Præla-
1 to † ecclesiæ mutare formam antiquæ inuestituræ. Ita Barto. *in*
Authent. qui rem, in fin. C. de sacrosanct. eccles. qui quidem in specie
scripsit, quod si feudum ecclesiæ consueuit concedi pro se & fi-
liis masculis tantum: non potest deinde concedi pro se & filiis
masculis ac fœminis. Et idem quod Bartolus affirmarunt Alex.
in consilio 9. numero secundo, lib. 3. Iulius Clarus lib. 4. sentent. §. feudum,
quæstione decimatertia, versic. scias tamen. Curtius iunior in tract. feudo-
rum, in secunda parte, quæstione 6. principali, numero secundo & tertio.
qui quidem Curtius eiusdem opinionis recenset Beluisium,
Laudensem, Aluarotum, Præpositum, Comensem, Fulgosium,
Alexandrum. Idem quoque scripserunt Iacobinus à Sancto
Georgio *in inuestitura feudali, in verbo. Purpur. in consil. 368. nu. 5. & in*
cons. 370. lib. 1.

Secundo vel ex eo feudum asseritur fuisse apertum & deuo-
lutum ecclesiæ Vicentinæ, quia etiã si admitteretur, quod con-
cedi potuerit domino Iacobo Mauro pro se, & filiis masculis ac
2 fœminis: attamen in feudo fœmineo tunc demum † fœminæ
censentur admissæ, si primus inuestitus relictis fœminis tan-
tum decessit. Verum si relictis masculis & fœminis decessit,
persona masculorum facit deficere omnino conditionem in
persona fœminarum, vt scribunt omnes *in c. 1. de eo qui sibi & hær.*
& respondit Robertus de Salyceto *inter consilia Baldi in consi. du-*
centesimoquinto. Dubium super quo, colum. vlt. lib. 5. & egregie etiam ac
apertius censuit Angelus *in consilio trecentesimo vigesimoprimo. Do-*
3 *minus Iordanus in fine,* qui respondit, quod quando feudum † se-
mel est consolidatum in masculos ipsius inuestiti, feudum di-
citur segregatum à linea fœminina. Et dicimus, quod fœmina
4 † à feudo semel exclusa per masculum perpetuo manet exclusa.
cap. 1. §. quinetiam Episcop. vel Abbat. & tradunt Curtius iunior *in tra-*
ctatu feudorum, parte tertia, quæstione vigesimaseptima. Parisius in con-
silio decimosexto, numero quinto, & in consilio septuagesimo secundo, nu-
mero septuagesimo nono, lib. 4. Rubeus in consilio quinquagesimo septimo.
Socinus iunior in consilio centesimo decimo, numero quinto, lib. 2. & Tira-
quellus in l. si vnquam, in verb. susceperit, numero centesimo nonagesimo-
quinto. C. de reuocat. donation. Cum autem decesserit dominus Ia-
cobus relictis filiis masculis & fœminis, ipsæ fœminæ iam semel
à masculis fuerunt exclusæ. Et propterea perpetuo exclusæ ma-
nent, & per consequens feudum est apertum atque deuolutum
ad ecclesiam.

Tertio & vltimo vel ea ratione & causa asseritur feudum hoc
esse deuolutum ad ecclesiam: quia nec ipse dom. Iacobus, nec
eius filij, nec D. Contarina acceperunt suis temporibus debitas
5 inuestituras. Ex quo sequitur, causatam fuisse † caducitatem,
cap. 1. quo tempore miles, cap. 1. de capit. Corradi, & cap. 1. quæ fuerit pri-
ma causa benefic. amitten. & est communis omnium conclusio, vt
scribunt Curtius iunior *in tractatu feudorum, in quarta parte, in vi-*
gesima quarta causa amißionis feudi, & Iulius Clarus lib. 4. sententia-
rum, §. feudum, quæstione quadragesimanona. qui idem esse dicunt in
fœmina succedente in feudo. Hæc aduersus Dom. Contarinam
dubitationem faciebant.

Re tamen ipsa diligentissime perpensa atque examinata,
contra ita sententia verior est & probabilior, quod imo feudum
hoc non est ecclesiæ Vicentinæ deuolutum, nec apertum, sed
debere continuare in personam clarissimæ dominæ Contarinæ
neptis prædicti clarissimi domini Iacobi Mauri, cum inuestitu-
ra concessa ipsi domino Iacobo eiusque filiis iure concedi po-
tuerit pro se & filiis masculis ac fœminis. Quæ sane sententia ita
multis rationibus vera demonstratur.

Primo, quia hæc feudi concessio facta domino Iacobo, ac et-
iam eius filiis facta fuit eam ob causam, vt ipse dominus Iaco-
bus tamquam nobilis Venetus, & inter Reipublicæ Venetæ
primarios tueretur, atque defenderet ecclesiam ipsam Vicenti-
nam eiusque iura. Ita sane in ipsis inuestituris legitur: Volens
prouidere de idoneo bono vtili & sufficienti vasallo, qui valeat
& possit iura & iurisdictiones dicti episcopatus contra illos ea
vsurpare volentes defendere & manutenere. Sciens dictum feu-
dum solitum esse per reuerendissimos Episcopos Vicentinos
infeudari, & in feudum concedi. Condescendens ad eius volun-
tatem & opinionem, magnificus dominus Iacobus quondam
clarissimi domini Antonij Moro patricius Venetus, decreuit
eundem pro vtilitate & commoditate dicti episcopatus, &c. Et
paulo post dum dominus Iacobus acceptat feudum & inuesti-
turam ita promisit. Et pro posse iura & iurisdictiones dicti epi-
scopatus defendere, & manutenere, &c.

Hæc autem promissio † maximum habet effectum, cum is, 6
qui alium † defendere promisit, teneatur tam de facto quam 7
de iure defendere, vt egregie declarant Decius *in l. non videtur de-*
fendere, numero 6. de regulis iuris. & ibidem Cagnolus numero tertio &
quarto. & idem Cagnolus in proœmio Digestorum, in principio, numero
quadragesimoquinto & quadragesimosexto. Atqui certum est, quod
Prælatus † ob aliquod seruitium, vel meritum vasalli potest 8
mutare, atque ita alterare naturam feudi, atque ita, quod con-
sueuerat concedi pro se & filiis masculis tantum, potest inquam
concedere pro se filiis masculis & fœminis, sicuti affirmarunt
Beluisius *in cap. 1. colum. penult. qui feudum dare poss.* & ibidem Alua-
rot. *numero . . . & Præposit. . . .* quos secuti sunt Cur-
tius iunior *in tractatu feudorum, in secunda parte, quæstione 6. princi-*
pali, numero 6. Claudius de Seysellio in speculo feudorum, in tit. qui feu-
dum dare poss. pagina ducentesima vigesimaprima, versicu. hæc autem. &
Mynsingerius in singulari obseruatione, centuria quarta, obseruatione 88.
Ergo potuit Dom. Iacobus inuestiri de hoc feudo pro se & filiis
suis masculis & fœminis.

Secundo accedit, quod infeudatio hæc fuit facta in domi-
num Iacobum tamquam in virum potentem & idoneum tue-
ri atque defendere ecclesiam ipsam Vicentinam, ob id † con- 9
cessio valet, etiam si fuerit immutata antiqua forma infeudatio-
nis. Ita Baldus *in cap. 1. in principio, numero . . . qui dare poss.* &
ibidem Aluarotus quos secutus est Curtius iunior *in tract. feudo-*
rum, parte secunda, quæst. 6. principali, nu. 8. qui communem esse opi-
nionem sensit.

Tertio suffragatur, quod hæc infeudatio facta est pro clara &
manifesta vtilitate ipsius ecclesiæ Vicentinæ, sicuti expresse di-
citur in ipsa inuestitura. Vtilitas autem euidens est ob susce-
ptam ecclesiæ defensionem ab ipso domino Iacobo. Atqui
quando Prælatus ob vtilitatem ecclesiæ mutauit, atque ita alte- 10
rauit formam antiquæ infeudationis: & decursum est tempus
triginta annorum, vt nostro in casu subsistit valetque infeu-
datio. Ita docuit Baldus *in cap. 1. in principio, qui feudum dare possunt.*
quem secuti sunt Aluarotus ibi, Curtius iunior *in tractatu feudo-*
rum, in secunda parte, quæstione 3. principali, numero decimotertio, versic.
nisi defendendo, & Ferdinandus de Thienis inter consilia Ioannis Crotti
in consilio quadringentesimo decimosexto, numero quarto, versic. quæ con-
clusio.

Quarto confert, quod respondit Calderinus *in consilio vndeci-*
mo, Episcopus, colum. 2. cum dixit Episcopum † posse rem infeuda- 11
ri solitam denuo in feudum concedere, mutatis accidentibus &
qualitatibus, non autem forma substantiali. Cum ergo in casu
nostro mutata sit sola qualitas, sequitur dicẽdum concessionem
validam esse.

Quinto & vltimo ad rem optime facit responsum Ferdinan-
di de Thienis Doctoris Vicentini inter consilia Ioannis Crot-
ti *in dicto consilio quadringentesimo decimosexto, numero decimoquarto,*
lib. 3. qui manifeste respondit, Episcopos Vicentinos consueuis-
se mutare feudorum inuestituras & concedere etiam fœminis,
& si alias concessiones factæ fuissent pro masculis tantum.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum
satisfactum esse existimo, ex his quæ supra dixi quibus demon-
stratum, quod & si regulariter † non liceat Prælato mutare at- 12
que alterare antiquam formam infeudandi, attamen hoc no-
stro in casu licuit reuerendissimo illi Episcopo sic alterare, at-
que mutare formam illam infeudationis factæ Marcellis pro se

& masculis tantum, & efficere feudum etiam fœmineum.

Non obstat secunda illa argumentatio, quia respondetur dato, sed non concesso, quod extitisset aliquis masculus, qui exclusisset fœminas: attamen adhuc dicendum est, quod mortuis ipsis masculis fœminæ debeant admitti. Cum hic adiectum
13 fuerit pactum, † quod extantibus masculis fœminæ non succedant, & deficientibus masculis fœminæ succedant.

His sane verbis intellexerunt ipse dominus Episcopus, & dominus Iacobus inuestitus, quod fœminæ temporaliter tantum, id est, donec extarent masculi, essent exclusæ, vt post Baldum *in dicto cap. primo, §. quin etiam Episcopum vel Abbatem, declarat Curtius iunior in tractatu feudorum, parte tertia, quæstione vigesimase-*
14 *ptima, versic. secundo limitate.* Et si dicatur, quod illa verba, † *& deficientibus masculis, &c.* intelligi posse, quando nulli nati essent masculi, atque ita quando nulli extant masculi, respondetur verius esse, quod debeant intelligi deficientibus, id est, natis
15 masculis & deinde morientibus. Verbum enim, † *deficere* significat priuationem eius, quod ante fuit. ita respondit Alciatus *responsione quadringentesima nonagesimasecunda, numero vndecimo, per textum l. Titia vsusfructus, ff. de condition. & demonstration. vbi Castrens.*
16 *& Imola.* Et simile est, quod dicimus deficere † debitores, quorum facultates, quæ iam extabant, perierunt. *l. tertia, §. multa, ff.*
17 *de iure fisci.* Et deficere † hæredes dicimus, quando instituti hæredes hæreditatem non agnoscunt. *l. si in testamento. ff. de vulgar. & pupil. subst.*

Non obstat tertium argumentum, quo dictum fuit, feudum hoc esse deuolutum & apertum ecclesiæ ob non susceptas inuestituras. Nam respondetur, quod aut hic consideramus personam domini Aluisij patris dominæ Contarinæ. Aut personam ipsius dominæ Contarinæ. Quoad personam domini Aluisij dici hic non potest causata aliqua caducitas, ob non positam inuestituram intra annum à die mortis domini Iacobi eius patris. Siquidem debuit caducitas hæc declarari viuente ipso domino Aluisio, qui erit citandus, vt possit de iure suo respondere, quia forte habuisset iustam excusationis causam. Ita Socinus senior *in consilio sexagesimosexto, colum. 9. numero decimonono, lib. 3. Decius in consilio trecentesimo quadragesimoprimo numero decimosexto. Curtius in consilio centesimo quadragesimo secundo, numero duodecimo. & idem in tractatu feudorum, in quarta parte principali, numero quadragesimosexto.*

Præterea & secundo respondetur, dominum Aluisium fuisse toleratum in successione huius feudi multos post annos à morte domini Iacobi eius patris: & propterea dicitur ei remissa ca-
18 ducitas † ob non positam inuestituram, sicuti in specie respondit Iason *in consilio centesimo decimoseptimo, colum. 2. & colum. penult. in fine, lib. 4.* & idem censuit Curtius iunior *in dicto consilio centesimo quadragesimosecundo, numero decimoquarto.* & alios commemorat & sequitur Iulius Clarus *in §. feudum, quæstione 49. vers. sed pone, quod dominus.*

Quo verò ad personam dominæ Contarinæ dicitur illam petiisse inuestituram intra debitum tempus, & admisso quod fuisset in aliqua mora, eã tamen purgare potuit, vt scribunt Baldus *in cap. 1. in principio, numero tertio, quo tempore miles. Iacobinus in inuestitura feudali, in verbo, qui quidem inuestiti, numero trigesimoseptimo, & Clarus in dicta quæstione quadragesimanona, versic. sed nunquid vasallus:* Et præterea respondetur, dominam Contarinam fuisse ac etiam nunc esse ætate minorem, & propterea restitui potest aduersus lapsum temporis non petitæ inuestituræ, vt scribunt glo. *in cap. imperialem, §. præterea, de prohibit. feudi alienat. per Federicum. Ruinus in consilio primo, numero sexto, lib. 1. Brunus in consilio centesimo, numero primo. & Clarus in §. feudum, quæstione quadragesimanona, versic. sed quæro pone.* qui hanc esse communem opinionem testantur. Et eo magis locus erit huic restitutioni in integrum, cum & eam esse concedendam rescripserit summus Pontifex in rescripto delegationis factæ illustrissimo domino Patriarchæ Acquilegiensi.

Rursus respondetur, quod cum hæc caducitas causata à lapsu temporis sit quid odiosum, ob id ecclesia audiri non debet, vt in specie respondit Iason *in consilio 117. colum. penult. versic. sed hoc non obstante, lib. 4.*

SVMMARIA.

1 *Legitimati vt non succedant quid probetur.*
2 *Legitimati in feudo ecclesiastico non admittuntur.*
3 *Ecclesia cultrix honestatis non cogitat de filiis turpiter & inhoneste procreatis.*
4 *Testator nobilis & in dignitate positus non sentit de filiis legitimatis ad exclusionem substituti.*
5 *Nemo præsumitur voluisse habere successorem ignominia notatum.*
6 *Inter prohibitos succedere in emphyteusi ecclesiastica connumeratur legitimatus.*
7 *Legitimati succedũt in emphyteusi hæreditaria. Non succedunt in feudo ecclesiastico. vt nu. 8. & nu. 17.*
8 *Illegitime nati legitimati in feudis succedunt. cum in ea regione feuda instar patrimonij habentur.*
10 *Legitimatus excluditur ab emphyteusi ecclesiastica ex pacto & prouidentia à mixta, & à mere hæreditaria.*
11 *Emphyteusis ecclesiastica pro se & hæredibus quibuscumque concessa transit ad legitimatos, sicuti transit ad extraneos. Limitatur vt nu. 12.*
13 *Prælatus ecclesiæ potest approbare legitimationem, vt possit legitimatus succedere in emphyteusi ecclesiastica. Limitatur vt numero 14.*
15 *Verba clausulæ, & quibus dederit, significant emphyteusim esse alienabilem, & transmissibilem ad extraneos.*
16 *Feudum & emphyteusis concessa pro se & filiis & hæredibus quibuscumque transit ad extraneos.*
18 *Feudum concessum pro se & hæredibus quibuscumque intelligitur de hæredibus habilibus.*
19 *Princeps laicus non potest legitimare ad successionem emphyteusis ecclesiasticæ.*
20 *A feudo ducitur argumentum ad emphyteusin.*
21 *Comes Palatinus non vult legitimare quoad successionem emphyteusis ecclesiasticæ, cum eius non facit mentionem.*
22 *Legitimatio quoad feuda non valet, si expressum non fuit feudum esse antiquum.*
23 *Feudum concessum auo dicitur antiquum.*
24 *Pater de feudo nouo ad libitum potest disponere, & quodnam illud sit.*
25 *Legitimatio corruit defectu modi seu formæ.*
26 *Citatio agnatorum vbi requiratur in legitimatione vel non.*
27 *Clausula ex certa scientia & de plenitudine potestatis, quid operetur.*
28 *Verba nunc prout ex tunc, quid significent.*
29 *Filium naturalem vere & proprie non fuisse, sed spurium quibus probetur.*
30 *Dispensatio non præiudicat agnatis in iure quærendo.*
31 *Clausula derogatoria vbi nihil importet. & nu. 32.*
33 *Radice infecta, totum germen infectum dicitur.*
34 *Sententia ob diuturnam obseruantiam videtur facere ius quoddam.*
35 *Sententia nocet interdum hæredi victi.*
36 *Sententia lata contra regem nocet filio successuro.*
37 *Sententia lata contra primogenitum nocet ipsius hæredi.*
38 *Hæres est eadem persona cum defuncto. Et eiusdem conditionis ac suus antecessor. n. 44.*
39 *Hæres non potest impugnare alienationem & contractum sui antecessoris.*
40 *Sententia lata contra agnatum non nocet alteri agnato, qui ignorabat litem contestatam.*
41 *Sententia lata pro vno ex agnatis contra alium nocet tertio agnato non interuenienti ibi.*
42 *Sententia tertio qui in ius vocatus non fuit non nocet.*
43 *Sententia tunc demum tertio nocet, quando tria concurrunt. & numero 46.*
45 *Legitimatio licet ex consensu Pontificis facta sit, tamen non præiudicat iuribus tertij.*
47 *Vbi est diuersitas personarum, licet adsit identitas rei & causæ petendi, non obstabit tamen rei iudicatæ exceptio.*

Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXXIV.

ETsi docte & acute admodum responsum est à prę-
stantissimis cõsulentihus pro D. Carolo, & abun-
de demonstratum filios, & descendentes quõdam
Dn.Cæsaris illegitime nati, quanquam legitimati
succedere minime potuisse in hac emphyteusi ec-
clesiastica: Non tamẽ grauabor aliqua his scriptis committere,
quibus aliorum accurate scripta cõfirmari possunt. Et primum
quidẽ demonstrabo legitimatos admitti minime posse ad huius
emphyteusis ecclesiasticæ successionem. Secundo planũ faciam,
quod etsi concedimus legitimatos admitti posse, nõ tamen po-
tuisse admitti dominum Cæsarem minus recte, quoad hunc a-
ctum à Comite Palatino legitimatũ, & consequenter nec nunc
descendẽtes adiecto domino Cæsare succedere posse: & ibidem
ostendam, sententiam olim pro dicto D. Cæsare latam nõ posse
nunc nocere prædicto Dn.Carolo. Et quod attinet ad primam
dubitationem dicendum est, intentionem dicti domini esse sa-
1 tis superq; fundatam, quod legitimati † succedere non possunt
in hac emphyteusi.

Primo, quia ab omnibus fere recepta est sententia, legitima-
tum succedere minime posse in emphyteusi ecclesiastica, ita
sane scripserunt Bal. *in cõs.129.ad euidentiam, lib.3. & in l.generaliter,*
§.cum autem, C.*de inst.& substit.& ibid.Sal.Anch.in cons.241.n.8. & in*
cons.427.col.vlt.Alex.in cons.94.n.5. & in cons.128.n.7.lib.1. & in cons.60.
n.5.lib.2.Ias.in l.2.n.205.C.de iure emph.& in d.§.cum autem,n.10.Dec.in
cons.171.col.2.& in cons.284.n.14.& Rim.cons.624.n.4.Rui. in cons.36.in
7.in cons.158.n.5 in cons.186.n.5.lib.1.Crassus in cons.79.n.54.lib.1.Perus.in
cons.13.n.42.lib.2.Soc.iun.in cons.39.n.59.& in cons.63.n.51.lib.3. Bero.in
cons.168.n.7.lib.2.Iul.Clar.in §.emphyt.q.31.Ceph.in cons.276.n.43.lib.2.
Plata in cons.602.n.28.lib.3.Rim.iun.in cons.522.n.8.lib.4.Hier.Gabriel in
cons.30.n.13.& 24.lib.1.& in cons.21.n.3.lib.2. Decius in cons.9.n.16.lib.2.
& Antonius Gab.in lib.6.conclusionum,tit.de legitimatione,conclus.1.nu.
28.cõprobatur pro dicta sententia argumento ducto à feudo ad
emphyteusim. quod argumenti genus passim Doctores admit-
tunt, & multis egregie confirmat Euerardus *in cent.legali in loco à*
2 *feudo emphyt.*Porro in feudo † ecclesiastico non admittuntur le-
gitimati, vt responderunt Cur.sen. *in cons.66.super præmissa,col.14.*
Paris.in cons.1.n.117.& n.120.li.2.& GoZad.in cons.25.n.2.& huius qui-
dem sententiæ ea est ratio, ꝙ ecclesia concedẽdo emphyteusim,
vel feudum pro se & filiis non præsumitur sensisse de filiis illegi-
3 time natis, & si deinde legitimatis, cum ecclesia † cultrix hone-
statis non cogitauerit de his filiis turpiter & inhoneste procrea-
tis, ita rationem hanc probarunt Alex.*in cons.18.n.7.lib.1.Rui.in cõs.*
158.nu.5.6.lib.1.& in cons.105.nu.6.& n.10.in fi.lib.3. & alij multi supra
4 commemorati. Et simile est, quod dicimus testatorẽ † nobilem,
& in dignitate positum nõ sensisse de filiis legitimatis ad exclu-
5 sionem substituti cum non præsumatur eum † voluisse habere
successorem ignominiosum, & natali macula affectum, ita sane
scripserunt permulti congesti à Tiraq.*in tract.de nobilit.c.23.nu.15.*
& n.18.& secutus sum in cons.104.nu.10.& in cons.174.n.74. lib.2.

Comprobatur hæc sententia ex verbis ipsiusmet inuestiturę,
in qua facta fuit concessio his verbis, *pro se & eius hæredibus successo-*
ribus, & quibus dederit, præterquam ecclesiæ, hospitali, & etiam aliis per-
sonis, & locis à & de iure prohibitis, & exceptuatis quibus dare non liceat,
6 *&c.*Porro inter in iure† prohibitos succedere in emphyteusi ec-
clesiastica connumeratur legitimatus, sicuti s̃ demõstrauimus.
& in specie sic prædicta verba personis prohibitis, est interpre-
tatus Dec.*in cons.171.n.3.vers.3.& idem respondit* Ruin.*in cons.105.nu. 6.*
vers.non obstat. lib.3.

Non obstant nunc aliqua, quæ prædictæ firmatæ sententiæ
repugnare videntur, & primo quod hæc emphyteusis est hære-
ditaria cum concessa fuerit pro se, hæredibus, & successoribus, &
quibus dederit, vt cõem esse sententiã testantur Cur. iun. *in cons.*
4.n.1.& in cons.130.n.2.& in Auth.res, quæ.n.24.C.communia, de lega.&
Iul.Cl.in §.emphyt.q.28.vers.idemq; sic dicimus, feudum concessum
pro se, hæredibus, & successoribus esse hæreditarium sicuti scri-
pserunt permulti, quos congessi *in cons.104.nu.9.lib.1. & illis accedit*
Tho.Marinus in tract.feud.in tit.de feudo hæred.nu.9.& 10.
7 Atq; in emphyteusi † vel feudo hæreditario succedunt legiti-
mati, ita Comens.*in cons.168.reuerendus pater, col.pen.vers.cætera. Ias.*
in l.qui se patris, n.14.C.vnde liberi, Affl.in dec.195.n.7.& fortius in feu-
do antiquo hæreditario, tamen idem respondit Paris.*in cons.4.n.*
32.lib.1.& Cassan.in com.ad consuet.Burgund.in tit.de feudo, rub.3.§.5.n.
*24.*qui ob id dixit in ea † regione, in qua feuda instar patrimonij 8
habentur illegitime natos legitimari posse, vt in illis feudis va-
leãt succedere, & his inferri posse videtur verba illa inuestituræ,
& quibus dederit exceptis personis prohibitis, non intelligi de his legi-
timatis, cũ ij non videantur prohibiti succedere in emphyteusi
hæreditaria.

Respondetur primo, etiã in emphyteusi ecclesiastica, hoc est
concessa pro se, & hæredibus, nõ succedere legitimatos: cum (vt
diximus s̃) prelatus, qui concessit emphyteusim, presumatur in-
tellexisse de filiis legitime natis, non aũt de spuriis, deinde legi-
timatis, & in specie legitimatũ † non succedere in feudo heredi- 9
tario concesso ab ecclesia responderunt Anch.*in cons.427.Alex.in*
cons.128.n.7.vers.& casum, lib.1.apertius Dec.in cons.171.col.2.Ruin.in cõs.
158.n.5.iuncto n.1.lib.1.Paris.in cons.1.n.136.lib.1.Ceph.in cons.276.n.43.in
*fi.lib.2.& omnium manifestius Hier.Gab.in cons.30.n.24.& 25.lib.1.*qui
dixit legitimatum † excludi ab emphyteusi ecclesiastica ex pa- 10
cto & prouidentia, à mixta, & à mere hæreditaria.

Nec repugnant auctoritates in cõtrarium adductæ, quia sin-
gulatim respondetur, & primum dicimus, *Comen.in d.cons.168.col.*
*pen.vers.cæterum.*loqui quando legitimatio facta fuit specialiter
à summo Pontifice, vt legitimatus possit succedere in feudo ab
ecclesia concesso, Comen[s]em simpliciter secutus Ias. *in d.l. qui se*
*patris, n.14.*Et Comensem sic intellexit, & declarauit Rui. *in cons.*
*36.n.18.lib.2.Affl.vero in d.dec.195.n.7.*loquitur de feudo hæreditario
à Principe laico concesso, ac etiam de legitimatione à Comite
Palatino facta, vt legitimatus posset etiã in feudo succedere, ita
etiam loquitur Paris.*in cons.4.n.132.lib.1.*dum simpliciter refert &
sequitur Afflictum, sic etiam scripsit Cassan.*in com.ad consue. Bur-*
gundiæ in tit.de feud.rubr.3.§.5.n.24. Non etiam obstãt auctoritates
Affl.*& in dec.386.& Alciati in resp.7.secundum impres. antiquam Lugd.*
qui in specie affirmarunt, emphyteusim † ecclesiasticam cõces- 11
sam pro se & hæredibus quibuscunque transire ad legitimatos,
sicuti transit ad hæredes extraneos. Nam † respondetur, Affli- 12
ctum non affirmare id, quod refert Alciatus, quod scil. decisum
ita fuerit *in cons.Neapol.*cum solum dixerit Affli.*ibid.in fi.*fuisse iu-
dicatum, emphyteusim ecclesiasticam concessam pro se, & qui-
buscumq; hæredibus, trãsire etiam ad hæredes extraneos, quod
autem possit transire ad legitimatos decisum non fuit, quia (in-
quit Affli.) superuenerat cõstitutio regni, ex quo euitatur etiam
auctoritas Alciati *in d.resp. 7.* cui aduersatur opinio supra cõme-
morata, & accedit quod in specie respondit Ruin.*in cons.105.nu.9.*
*vers.non obstat etiam, lib.3.*cum dixit legitimatum non succedere in
emphyteusi ecclesiastica concessa pro se, & hæredibus quibus-
cumq;, etiam si facta est legitimatio, vt possit is legitimatus suc-
cedere in quibuscumque bonis.

Nec hic obstat consideratio Paris.*cons.1.nu.151.lib.2.* cum dixit,
prælatum † ecclesiæ posse approbare, & ratificare legitimatio- 13
nem, vt is legitimatus succedat in ipsa emphyteusi ecclesiastica,
quia respõdetur† Paris. loqui de ea, quæ ad præiudiciũ ipsiusmet 14
prælati suæq; ecclesiæ, non autem quæ ad præiudiciũ alicuius le-
gitime in inuestitura vocat, idem in specie sensit Ruin.*in d. consi.*
105.n.8.in fi.& n.12.in fi.lib.3.& manifestius Hier.Gab.in cons.21.n.1.lib.2.

Secundo pro D.Cæsare legitimato vrgere non parum viden-
tur verba illius clausulę, † *& quibus dederit, &c.*quę quidem signi- 15
ficant emphyteusim esse alienabilem, & consequenter transmis-
sibilem ad extraneos etiam successores, ita Alex.*in cons.9.numer.5.*
& n.9.lib.2.& Iul.Cl.in §.emphyteusis, q.28.vers.quid quidem. Ita etiam
dicimus feudum † & emphyteusim concessam pro se, filiis & hæ- 16
redibus quibuscumq; transire ad extraneos, *Bal.in l.1.nu.34.ff.de*
rer.diuis.quem secuti sunt Decius in cons.48.col.3.in consil.185.col.2.& in
cons.426.n.16.Curtius iun.cons.130.n.2.Crauet.in cons.256.col.pen. Rimi-
*nald.iun.in cons.44.col.1.lib.1.*duas enim has clausulas idem signifi-
care, & operari, præter Curtium in loco præcitato scripserunt
multi congesti à Th.Marino *in tract.de feu.in tit.31.de feudo, ita dato*
vt videlicet is habeat, & cui dederit, nu.8.

Respondetur primo, prædicta verba, *& quibus dederit*, ab illis
subsequẽtibus *præterquam personis prohibitis, &c.* restringi, & ideo
de legitimatis à iure prohibitis in emphyteusi ecclesiastica suc-
cedere, intelligi non possunt, vt diximus supra.

Respondetur secundo, quod etiamsi non adessent illa verba,
præterquam personis prohibitis, & adhuc illa clausula, *& quibus dede-*
rit, &c. non comprehendit incapaces: sicuti manifeste respondit
Baldus *in cons. 207.* Quæstio est, *lib. 2.* in emphyteusi ecclesiastica
sic concessa non contineri legitimatos. & Bal. secutus est Ruin.
in cons. 105. num. 11. lib. 3. qui late declarando responsum illud Baldi
17 concludit legitimatum † non succedere in feudo, & emphyteu-
si ecclesiastica concessa pro se, & hæredib. quibus vellet, & idem
Ruinus *in dicto cons. 105. n. 10. vers. non obstat. ita etiam, Bald. in l. cum vi-*
rum, col. vlt. C. de fideicom. Laudensis in cap. 1. §. donare, in tit. qualiter o-
lim feudum alienari poterat, & Iacobinus à S. Georgio in inuestitura feu-
18 *dali, in verb. & quibuscumque, &c. num. 2.* dixerunt feudum † con-
cessum pro se & hæredibus quibuscumque, intelligi concessum
pro hæredibus habilibus, & multis confirmat Alciatus *in respon.*
370. nume. 9. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, idem re-
spondit Neuizza *in cons. 9. num. 24. vers. quarto, responderunt. ita quo-*
que Thomas Marinus in tract. de feudis, tit. 31. de feudo, quod ita datur, vt
is habeat, & cui dederit, nu. 14. post Andream Iserniam, & Paridem
Puteum scripsit feudum cõcessum cum facultate alienandi cui
voluerit, non posse alienari ecclesiæ & vniuersitati, quæ num-
quam moriuntur & quibus prohibitum est alienari. sic & de fœ-
minis dixi infra *in cons. 931. in 3. conclus.*

Cum ergo inter incapaces emphyteusis ecclesiasticæ connu-
merentur (vt diximus) legitimati, sequitur dicendum clausulam
hanc, *& quibus dederit*, non comprehendere hos legitimatos.

Secunda est dubitatio, dato citra veri præiudicium, quod ad
hanc emphyteusim ecclesiasticam possint admitti legitimati, an
D. Cæsar ita legitimatus fuerit à Comite Palatino, vt in hac suc-
cedere potuerit, & dicendum est non fuisse recte legitimatum.

Primo quia legitimatio facta fuit à Comite Palatino, sicque
19 à delegato Principis laici, qui † legitimare non potest ad succes-
sionem emphyteusis ecclesiasticæ, sicuti in specie scribunt Bald.
in cons. 29. ad euidentiam, lib. 3. Decius in l. generaliter, nu. 23. C. de instit.
20 *& substit. & Becius in cons. 101. nu. 5. lib. 1.* sic dicimus in feudo, à † quo
duci solet argumentum ad emphyteusim, Principem laicum
non posse legitimare illegitime natum, vt succedat in feudo ec-
clesiastico. ita Iason *in cons. 70. colum. penult. in fin. lib. 3. Ioan. Baptista*
Perretus in cons. 105. n. 5. Ruinus in cons. 164. nu. 7. lib. 1. in cons. 69. num. 13. in
cons. 105. col. 1. & in cons. 109. num. 14. lib. 3. Brunus in cons. 15. in fin. Boer. in
quæst. 123. in fin. His constat hanc esse receptam opinionem, & si
ab ea dissentiunt Curt. iun. *in tract. feudorum, parte tertia, quæst. 17.*
Paris. in cons. 1. num. 76. & 142. lib. 1. & Bursatus in cons. 85. numer.... & in
cons. 274. n. 10. & Decianus in cons. 190. nu. 16. lib. 2.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod Comes Pala-
tinus potuisset legitimare etiam quoad successionem emphy-
21 teusis ecclesiasticæ: attamen † dicimus nostro in casu noluisse,
cum nulla eius facta fuerit mentio, quod hæc bona essent em-
phyteotica ecclesiæ, sicuti narrandum erat in precibus, quibus
impetrata fuit legitimatio, sicuti tradunt Bero. *in consil. 101. num. 5.*
lib. 1. & in legitimatione quoad feuda multis probauit Soc. iun. in consil. 95.
nu. 52. lib. 3.

Tertio non subsistit legitimatio, propterea, quod facta non
fuit mentio qualitatis huius emphyteusis, nempe quod esset an-
tiqua, sicuti narrari hoc debuisse, scripserunt Ruinus *in consil. 36.*
num. 13. lib. 1. & Soc. iun. in consil. 95. num. 53. lib. 3. cum dixerunt legiti-
22 mationem † quoad feuda non valere, si expressum nõ fuit, feu-
dum esse antiquum, & in casu nostro emphyteusim esse anti-
quum clarum est, cum constet fuisse concessum Dn. Paulo, qui
23 fuit auus dicti legitimati & feudum † ac emphyteusim iam con-
cessam auo, dici antiquam, affirmarunt multi congesti à Tho-
ma Marino *in tract. de feudis, in tit. de feudo ex pacto & prouidentia an-*
tiquo, col. 5. Nec repugnat, quod cum hæc emphyteusis sit hære-
ditaria necesse minime fuit eius mentionem facere, vt & de feu-
do antiquo hæreditario scripsit Parisius *in cons. 42. n. 32. lib. 1.* quia
respõdetur, Parisium loqui de feudo hæreditario nouo, de quo
24 † pater ille qui acquisiuit, potest ad libitum de eo disponere. se-
cus est de hæreditario antiquo, quod agnatis defertur.

25 Quarto, & vltimo defectu † modi seu formæ corruit hæc le-
gitimatio, si quidem vocandi erant agnati, de quorum interesse
agebatur, ita Iason *in l. Gallus, §. & quid si tantum, num. 34. ff. de lib. &*
posthum. & ibidem Garzia. num. 170. & nu. 182. & magis in specie Signor.
in cons. 220. Socinus sen. in cons. 3. n. 6. & 7. lib. 3. copiose, Decius in consi. 85.
colum. penult. in cons. 36. n. 20. lib. 1. Curtius iunior in cons. 157. nume. 5. Soc.
iunior in cons. 95. num. 86. lib. 3. & manifestius Hier. Gabriel *in cons. 21.*
nu. 6. lib. 2.

Nec repugnat, quod post Alexandrum respondit Cur. iun. *in*
d. cons. 157. nu. 21. & sensit Anchar. *in cons. 308.* non † requiri agnato- 26
rum citationem, quando eis non competit ius, etiam spe proba-
bili, quia respondetur quod nunc in casu nostro semper impe-
tratæ huius legitimationis D. Cæsaris extabat D. Carolus, qui e-
rat legitimus.

Non etiam obstat, quod agnatorum citatio necessaria mini-
me sit, quando Princeps legitimans apposuit clausulam, † *ex cer-* 27
ta scientia, & de plenitudine potestatis, sicuti scripserunt Curt. iun. *in*
d. cons. 157. nu. 2. Parisius in cons. 1. nu. 140. lib. 1. & Hier. Gabriel in cons. 30.
nu. 6. lib. 1.

Et post alios respondit Gozad. *in cons. 25. nu. 15.* quod quando
Princeps concessit Comiti Palatino priuilegium legitimandi,
citatis, & non citatis agnatis, (sicuti concessum hic fuit) neces-
saria est ipsorum agnatorum citatio. Nam respõdetur prædictos
Doctores loqui, quando Princeps vel Comes Palatinus, qui le-
gitimauit, factus fuit certior iuris agnatorum, qui successuri e-
rant in feudo vel emphyteusi, & eo iure non obstante legiti-
mationem fieri voluit, id quod non euenit nostro in casu, sicuti
diximus supra.

Non etiam obstat concessio illa facta à sede Apostolica qua
legitimatus, seu verius dispẽsatus fuit dictus dominus Cæsar ad-
iecta clausula, *vt ex nunc, prout ex tunc possit succedere, perinde ac si ex*
legitimo matrimonio D. Philippi eius patris natus esset, quæ quidem dis-
pensatio videtur debere retrotrahi vsque ad tempus natiuitatis
ipsius D. Cæsaris, sicuti significant illa verba, † *nunc prout ex tunc*, 28
vt etiam tradunt Aretinus *in l. Gallus, in prin. ff. de liberis & posthum.*
Alex. in l. huiuscemodi, de verb. oblig. Soc. in l. 4. §. vlt. ff. de cond. & demon.
& Dec. in c. pastoralis, in 3. notab. de except.

Respondetur primo hanc concessionem non esse legitima-
tionem, sed (vt dictum fuit) verius dispensationem, quia dictus
dominus Cæsar non erat vere, & proprie filius † naturalis, sed 29
spurius dicti D. Philippi. ex quo non constat fuisse natum ex so-
luto, & soluta retenta in domo vxoris loco, vt respondit Decius
in cons. 393. nu. 10. Porro cum dispensatio † non præiudicet agna- 30
tis in iure quærendo, sicuti in specie respondit Hier. Gab. *in cons.*
30. n. 33. lib. 1. multo minus præiudicare potuit his agnatis, quibus
iam successionis ius erat quæsitum.

Respondetur secundo licet ipse Pontifex apposuisset hac in
dispensatione, & concessione clausulam † derogatoriam iuris 31
competentis agnatis, attamen adhuc prædicta clausula nullius
esset effectus, quippe quæ adiecta à Pontifice certiore non facto
iuris competentis dictis agnatis, vt in specie responderunt Rui-
nus *in cons. 157. nu. 9. lib. 1. Paris. in consi. 1. n. 85. lib. 1. Soc. iun. 77. nu. 103. lib.*
1. & Rimin. iun. in cons. 5. n. 226. lib. 1. qui dixit, clausulam † deroga- 32
toriam *non obstante*, & appositam à Principe in priuilegio vel re-
scripto nil operari, quando Princeps ipse factus nõ erat certior
iuris alteri competentis.

Ex prædictis satis constat D. Cęsarem tamquam illegitimum
admitti non potuisse ad successionem huius emphyteusis, ex
quo sequitur etiam ipsius D. Cæsaris filios & descendentes esse
exclusos, sicuti responderunt Decius *in cons. 624. num. 4. Ruinus in*
cons. 158. nu. 7. lib. 1. Curtius iunior in cons. 157. nu. 1. & 2. & Antonius Gabr.
in lib. 4. conclusionum, in tit. de hæred. instit. concl. 3. n. 17. Est ratio, quia
quando radix † est infecta, totum quod ex ea, prouenit dicitur 33
infectum, sicuti per alios tradit Tiraq. *in tract. de iure primogen. q.*
1. nu. 5. & 6. &c. Non etiam obstat, quod cum hæc sit emphyteusis
hæreditaria D. Carolus debet esse hæres primi & vltimi inuesti-
ti, vt de feudo hæreditario sic tradunt congesti à Didaco *in lib. 2.*
variar. resolut. c. 18. n. 4. & Iulio Claro in §. feudum, quæst. 9. Nam respon-
detur, quod cum Dn. Philippi vltimi possessoris, & Dn. Antonij
primi inuestiti hæreditas & successio delata non fuerit dicto D.
Carolo atque ita per eum non steterit, quominus essent hære-
des dictorum Dn. Antonij & Philippi, sequitur dicendum eum
non debere carere ipsa emphyteusi, ita in specie responderunt
Ruinus *in consi. 17. nu. 11. & in cons. 149. n. 8. lib. 1. Decius in consi. 108. in fi.*
& alios recenset & sequitur Ozascus *in decis. 26. n. 10. dixi inf. in cons.*
931. in 1. concl. & cons. 932. num. 2.

Non etiam obstat, quod iam triginta ab hinc annis lata fuit
sententia à delegato à sede Apostolica, qua quidem sentẽtia fuit
declaratum, & pronunciatum dictum D. Cæsarem legitimatum
succe-

succedere potuisse in hac emphyteusi ecclesiastica. Hæc sane
34 sententia † ob diuturnam eius obseruantiã videtur facere ius et-
iam contra dictum D.Carolum, ex quo non solũ eius parentes,
sed & ipsemet illi acquieuit.

Respondetur, prędictam sententiam fuisse latam inter eccle-
siam dominam directam huius emphyteusis, & D. Cæsarem le-
gitimatum. cum enim prætenderet ecclesia emphyteusim esse
ad se deuolutam ob defectum, filiorum legitimorum primi in-
uestiti, non obstante persona legitimati, & econtra ipse D. Cæ-
sar contenderet se posse succedere in ipsa emphyteusi, lata fuit
sententia pro ipso D.Cæsare, quæ quidem sententia nocere mi-
nime potest agnatis, qui prætendunt, excluso ipso legitimato
posse in hac emphyteusi succedere. hæc veritas facile detegitur
atque demonstratur, distinguendo quatuor casus.

Primus est, quando is qui vult succedere in aliqua re, vel feu-
do, vel emphyteusi, vel primogenitura est hæres illius contra
quem lata fuit sentētia super illa re. Hoc in casu certum est, sen-
tentiam nocere etiam hæredi illius victi, ita Oldradus *in cons.94.*
nu.22. Albericus in proœmio Digestorum, §. discipuli, num.18. & Ancharan.
35 *in c.licet, nu.17.* de voto cum dixerunt sententiam † latam contra
Regem nocere filio successori in regno, quia is filius dicitur tan-
quam hæres succedere in ipso regno, sic quoque sententia lata
36 † contra primogenitum, seu maiorem natu super primogeni-
tura seu maioratu à se possessa, nocet hæredi ipsius primogeniti,
vt respondit Dec. *in cons.445.nu.29.vers.2.ad illud, & num.30.* quem
secuti sunt Afflictus *in cap.1.§.si vasallus, lib.2. num.8.vers.si vero feu-*
dum est hæreditarium. si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agn. va-
sal. Marinus Freccia in tract. de subfeudis, lib.3.quæst.9. Didacus Couar. in
lib.pract.quæst.c.13.n.5.ad fin. vers.4. mihi, & Ludouicus Molina in lib.4,
de Hispan.primog.cap.1.n.17.in fin. huius traditionis ea est ratio, quia
37 hæres † est eadem persona cum defuncto cui successit, & *in Au-*
38 *then.de iureiur. à morien. præstito, in prin.* & sicuti hæres † non potest
impugnare alienationem, & contractum sui antecessoris, *l. cum*
39 *à matre. C. de rei vend.* & abunde disserui *in cons.89.lib.1.* Ita † pariter
non potest contra dicere sentētiæ aduersus suum antecessorem
latæ, cum & in iudiciis quasi contrahatur. *l.3.§. idem scribit. ff. de*
pecul. hic casus ad rem nostram non pertinet, cum dominus Ca-
rolus non sit hæres ecclesiæ, contra quam lata fuit sententia.

Secundus est casus, quando is, qui vult succedere puta, in feu-
do, vel emphyteusi, non est hęres eius contra quem lata fuit sen-
tentia, sed tamen est ex eius descendentibus. Hoc in casu, mul-
torum est opinio, prędictam sententiam nocere descendētibus,
ita censuerunt Decius *in d.cons.445.nu.23.vers.2.principaliter. Socin.*
iunior in cons.181.n.93.lib.2. Marinus Freccia in tract. de subfeudis, lib.3.q.9.
& Sigismundus Lofredus in cons.10.num.4. Et quanquam ab hac opi-
nione alij multi dissentiunt. Attamen non est quod plura scri-
bam, cum nec casus iste ad rem nostrã pertineat, ex quo D. Ca-
rolus non est ex descendentibus ecclesiæ contra quam lata fuit
sententia.

Tertius est casus, quando is, qui vult succedere puta in feudo,
emphyteusi vel fideicom. non est ex descendentibus, nec hæres
victi, sicque eius contra quem lata fuit sententia, nec etiam est
hæres vel ex descendentibus victoris. Sed solum agnatus (quem
transuersalē appellare solent) victi. hic etiam casus, nostro ada-
ptatur, cum D.Carolus non sit agnatus d. ecclesiæ. Et admisso,
quod agnatus esset, attamen sententia contra ecclesiam lata eis
40 non noceret, quandoquidem sententia † lata contra agnatum,
non nocet alteri agnato, qui ignorauit litem tractari, ita post a-
lios scripserunt Alex. *in l. sæpe, n.110. ff. de re iud. & in l. filiusfam. §. Di-*
ui, nu.9. de leg.1. Fel. in c. vlt. n.5. de maior. & obed. Dec. in cons.445.nu.29.
vers.2. ad illud. Cur. iun. in tract. feudorum, parte vlt. q.9. Iacob. à S. Geor-
gio in inuestitura feudali, in verb. Et dicti vasalli, nu.33. Brunus inter consi-
lia Purpurati in cons.367.nu.6. & nu.15. Sigismundus Lofredus in consil.10.
nu.3. Didacus in lib. pract. quæst. c.13. n.5. vers. quod si lis acta. egregie Tira-
quel. in tract. de nobilitate, c.37. num.7. & Osascus in dec.157. n.5. vers. qui-
bus tamen non obstantibus.

Quartus est casus, quando is, qui vult succedere in feudo, em-
phyteusi, vel fideicommisso, &c. re simili non est hæres, nec ex
descendentibus victoris, sed est eius agnatus tantum, hic casus
nostro adaptatur, cum D.Carolus sit ex agnatis Dn. Cæsaris, qui
sententiam obtinuit contra ecclesiam. Hoc in casu dicendum
est, hanc sententiam non nocere ipsi Dn.Carolo, & primo qui-
dem, quia si sententia lata † pro vno ex agnatis contra alium a- 41
gnatum non nocet tertio agnato, qui in eo iudicio non inter-
uenit, multo minus nostro in casu sententia lata pro D. Cæsare
contra ecclesiam nocere debet Dom. Carolo. Quod vero sen-
tentia lata pro vno ex agnatis contra alium agnatum non nocet
tertio agnato, affirmant permulti ex Doctoribus relatis in præ-
cedenti casu, & inter alios Tiraq. *in d. tract. de nobilitate, c.37.num.7.*
qui egregium hoc exemplum attulit ex tribus fratribus, duo li-
tigant, videlicet primogenitus, quę prætendit duas partes hære-
ditatis paternæ ex lege patria, qui inter nobiles defert duas par-
tes primogenitis, & secundus frater, qui dicit patrem eorum
communem fuisse ignobilem, & quod propterea debet æquali-
ter succedere. tandem primogenitus obtinuit sententiam, qua
pater & ipse fuerunt nobiles pronunciati. fueruntque ipsi pri-
mogenito adiudicatæ duæ partes. Postea autē tertius frater, qui
non erat in illa lite p:ima, vult æqualiter succedere, tanquam
inter ignobiles, certe (inquit Tiraquellus) illi oberit sententia
lata pro fratre primogenito, contra secundogenitum. idē quod
Tiraquellus, eius tamen immemor, scripsit Otolora Hispanus
in summa nobilitatis Hispanicæ, in secunda parte tertiæ partis princ. cap.8.
n.5. Quemadmodum ergo sententia lata pro primogenito con-
tra secundogenitum non nocet tertiogenito, ita pariter imo à
fortiori sententia lata pro Dn. Cæsare non nocet Dn. Carolo: &
huius traditionis vera & concludens ratio est: quia † sententia 42
tertio, qui in ius vocatus non fuit non nocet, *l.1. & l.2. & l. vlt. C.*
quibus res iud. non nocet. & accedit quod & si sententia lata pro Dn.
Cæsare nocet ecclesiæ, non tamen nocere debet agnato, qui ex
sua persona illud ius prætendit contra ipsum dominum Cæ-
sarem arg. *l. Pomponius, §. sed & his. ff. de procurat.* res enim † iudica- 43
ta tunc demum tertio nocet, quando concurrunt tria, quorum
duo hic omnino deficiunt, nempe identitas rei, personarum, &
causæ petendi *l. cum quæritur, cum duabus sequentibus, ff. de except. rei*
iud. Hic sane deficit identitas personarum ac etiam causa peten-
di: non esse eandem personarum conditionem manifeste patet,
quia tunc demum eadem personarum conditio in casu *d. l. cum*
quæritur, seu l. sequen. quando persona victi habet connexitatem
aliquam cum altera persona, cui obiicitur rei iudicatæ exceptio
sicuti est persona hæredis, quæ † eiusdem dicitur conditionis 44
cum persona sui antecessoris, contra quem fuit iudicatum, ex
quo eum repræsentat, vt *in Auth. de iureiurando à morient. præstito in*
princ. ita in specie declarant Angelus Aretinus *in §. item si in iudi-*
cio, nu.23. Instit. de except. & Zasius in d.l. cum quæritur, nu.23. qui sub-
iunxit, idem esse in successore singulari, vt est emptor, cui obstat
exceptio rei iudicatæ iam latæ sententiæ contra venditorem,
quando ergo alia est persona quam illamet, contra quam lata
fuit sententia, vel quæ causam ad ea habuit, dicitur esse alia sicq;
diuersa conditio personæ, ita in specie responderunt Decius *in*
cons.445.num.43. Bero. in cons.102.num.42.lib.2. & Socinus iun. in consi.
181.nu.83. & 84.lib.2. diuersa etiam est causa hæc Dn.Caroli ab illa
dictæ ecclesiæ. Nam causa deducta ab ecclesia contra Dn.Cæsa-
rem fuit, quod ipse tanquam illegitime natus nõ poterat in hac
emphyteusi succedere, & ob id illam fuisse deuolutam ad ipsam
ecclesiam, econtra vero D.Cæsar dicebat, se legitimatum etiam
à Pontif.Max. & ob id consensu, & voluntate ipsius Pontificis,
qu iuribus ecclesiæ potuit derogare, admitti debere, in casu no-
stro diuersa est causa. quia D.Carolus cõtendit legitimationem
† etiam si dicatur ex consensu Pontificis, non posse præiudicare 45
suis iuribus, quin admitti debeant exclusis filiis dicti D. Cæsaris
legitimati, & præterea admisso citra veri præiudicium, quod ea-
dem esset causa: attamen cum personæ (vt demõstrauimus) sint
diuersæ, adhuc concludendum est prædictam sententiam non
nocere, cum tria illa copulatiue † concurrere debeant necessa- 46
rio, sicuti manifeste scripserunt Angelus Aretinus *in d. §. item si*
in iudicio, num.23. vers. & sciendum est, Instit. de except. & Comens. in l. si
cum vno, ff. de except. rei iudic. qui dicit, ex eo textu notandum esse,
quod vbi † est diuersitas personarum, licet adsit identitas rei & 47
causæ, non obstabit rei iudicatæ exceptio, & idem illo in loco
annotauit Castrensis.

Concludo itaque Dom.Carolum esse ad hanc emphyteusim
admittendum exclusis filiis D.Cæsaris legitimati.

S V M M A R I A.

1 *Verba Bullæ intelligi debent stricte & proprie.*
2 *Verba ciuitatibus, ducatibus & dominiis Placentiæ, Parmæ, Ferrariæ, intelligantur quoad loca iurisdictionis temporalis.*
3 *Nomine diœcesis comprehenduntur ecclesiæ & beneficia extra temporale dominium. & n. 4. interdũ comprehendũtur beneficia existentia in territorio temporali alterius domini & principis. nu. 5.*
6 *Pontificis intentio non est in bullis manum imponere velle in messem alienam, id est iurisdictionem temporalem.*
7 *Camerarius ne bullæ verba interpretari posit dispicitur. nu. 8.*
9 *Bullæ interpretatio pertinet ad summum Pontificem.*
10 *Declarationem quilibet iurisperitus facere potest, non autem sic interpretationem.*
11 *Doctoris interpretatio probabilis est, non necessaria.*
12 *Iurisperiti non possunt sic interpretari legem obscuram, vt ipsa interpretatio sit omnino seruanda.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXXXV.



Respondi superioribus diebus, verba illa bullę Xisti V. Pontif. Max. *Ciuitatibus, Ducatibus & dominiis Placentiæ, &c.* non comprehendere beneficiatus ciuitatis & principatus Papiæ subiectos diœcesi Placentiæ. Et rationem eo in responso adduxi, quod
1 cum verba † bullæ debeant intelligi stricte & proprie, sequitur
2 dicendum, verba illa, † *ciuitatibus, ducatibus & dominiis Placentiæ, Parmæ, Ferrariæ, &c.* significare loca quatenus se extendit iurisdictio temporalis, alioqui dixisset Pontifex ciuitatibus & diœcesibus Placentiæ, Parmæ, &c. sicuti hoc vsu & stylo dixi vti Pontifices, quando cum diœcesis nomine volunt comprehẽdere etiam ecclesias & beneficia existẽtia extra temporale dominium illius
3 ciuitatis: & dixi iure probari, quod scilicet nomine † diœcesis comprehendantur dictæ ecclesiæ & beneficia extra temporale dominium illius ciuitatis expressę in bulla, sicuti tradunt Albericus, Fran. Marcius & Bero. quos in ipso responso allegaui. Nec ad rem facit, quod ex aduerso dicitur, *c. Rodulphus, de rescri.* per me allegatum, loqui quando de diœcesi tantum facta est mẽtio: nimirum si non continetur ipsa ciuitas. At hic de vtroque dictum fuit, ergo &c. Hæc sane consideratio *in l. ad rem facit*: nam dixi in prædicto respõso, verba bullæ debere intelligi proprie & stricte. & ad hoc probãdum adduxi *d. c. Rodulphus, & Felinum ibi, ac Berouim in aliquibus responsis.* Deinde dixi, quod quando Pontifices volunt
4 † comprehẽdere etiam beneficia & ecclesias aliarum ciuitatum suppositarum diœcesi, appellant diœcesim, non autem ciuitatibus, ducatibus, & dominiis. Et sic patet considerationem prędictam nil ad rem nostram pertinere, & argumentum à me deductum non satis fuisse intellectum, dixi etiam in ipso respõso rationẽ esse, quare Xistus noluit imponere hoc onus subsidij beneficiis existentibus extra prouincias, ciuitates & loca supposita sedi apostolicæ immediate & mediate. Cui quidem rationi cum responsum non fuerit, solida firmaque manet.

Nec repugnat, quod in ipsa bulla ita dicatur, iuxta taxam imponendam inter personas ecclesiasticas per eius diœcesis Epi-
5 scopum. quod quidem nomen † diœcesis comprehendit (vt diximus) etiam beneficia existẽtia in territorio temporali alterius domini & principis: quia respondi, & repeto, summum Pontificem voluisse demõstrare solum personas, quæ taxam facere debent, atq; ita facere voluit Pontifex, quod Episcopus Parmensis faciat taxam inter beneficiatos sibi subditos, hoc est inter illos, quorum beneficia Pontifex grauauit: sic & Episcopus Placentinus inter suos, & ita singulatim. Nec repugnat consideratio hæc verbis bullæ, sicuti ex aduerso dicitur. Nam & si in ipsa bulla dicitur, *iuxta taxam cuilibet diœcesi imponendam per reuer. Camerarium, &c.* Attamen illa verba nõ sunt apposita respectu nostri casus. Pontifex enim in hac bulla duo subsidia exigẽda constituit, vnum septuaginta octo millium aureorum, quod exigi voluit à populis status temporalis ecclesiæ, nempe prouinciæ, Marchiæ, Romandiolæ, Vmbriæ, &c. Harum prouinciarum respectu voluit Pontifex taxam fieri debere à reueren. Camerario, quem voluit distributionẽ facere debere per diœceses dictarum prouinciarum. Qui casus ad rem nostram non pertinet. Secundum vero subsidium à Pontifice impositum est duodecim millium aureorum, quod exigi noluit super omnibus beneficiis existentibus in vniuerso statu sanctæ Romanæ ecclesiæ: ac etiam existentibus in ciuitatibus, ducatibus & dominiis Parmæ, Placentiæ, Ferrariæ, &c. Horum locorum respectu voluit Pontifex taxam fieri per diœcesis Episcopum. Et hic est casus noster, qui longe differt à præcedenti. In illa enim fieri debet taxa distribuenda à reuer. Camerario per singulas diœceses: cum sit totũ territorium totaque ditio ecclesiastica immediate. In hoc vero nostro fieri debet taxa distribuenda ab Episcopis super singulis beneficiis ciuitatum ducatuum, & dominiorũ ecclesiastica mediate: non autem super beneficiis totius diœcesis, ne comprehẽdat beneficia aliarum ciuitatum, quæ non subsunt ecclesiæ etiam mediate.

Non etiam obstat, quod obiicitur, quod cum Papa intendat grauare ecclesias & beneficia ecclesiastica ratione subiectæ materiæ ad iurisdictionem ecclesiasticam, & sic diœcesim, non autem ad temporalem respexisse censetur, vt responderunt Alex. *in cons. 41. n. 8. lib. 3. & Crottus in cons. 125. nu. 14.* quia eius intentionis † non fuit apponere manum ad iurisdictionem temporalem, *c.* 6
nouit, de iudiciis.

Nam respondetur considerationem hanc vel penitus vrgere, si quidem admittimus, Pontificem voluisse grauare ecclesias & beneficia, sed illa tamen, quæ existunt sub ditione & territorio ciuitatum, & ducatuum subditorum ecclesiæ Romanæ mediate, sicuti supra demonstrauimus.

Non etiam obstat, reuer. Dn. Camerarium declarasse atq; in- 7
terpretatum fuisse ipsam bullam, quam † interpretari potuisse 8
asseritur. Nam verius est (vt alias dicebam) † non potuisse inter- 9
pretari: cum interpretatio † pertineat ad solum summum Pontificem suæ voluntatis & mentis conscium iuxta *l. vlt. C. de legib.* Nec dici potest, vt ex aduerso dicitur, reuer. Camerarium non declarasse bullam, sed eam tantum executum fuisse, prout sibi fuit mandatum. Cum contrarium verius sit, nempe mandatum ei fuisse, vt ipse taxam & distributionẽ faceret in prouinciis immediate subditis sedi apostolicæ: non autem in ciuitatibus, & Ducatibus, in quibus data est facultas Episcopis.

Non etiam obstat quod obiicitur, datam fuisse prę̄fato reuer. Camerario facultatem declarandi quęcumq; dubia in præmissis oritura. Nam respõdetur, prædictam declarandi facultatẽ fuisse concessam non circa verba bullæ, quæ demonstrauimus non comprehendere beneficia aliarum ciuitatum non subditarum saltem mediate sedi apostolicæ, sed circa dubia, quæ oriri possũt inter personas, quæ cum ex bulla tenentur soluere, aliquam tamen causam & excusationem allegant atq; deducunt. Reuerenenim Camerarius constitutus exactor huius annui reditus tam ex locis temporalibus suppositis immediate sedi Apostol. quam ex beneficiis locorum ipsi sedi mediate suppositorum, potest dubitationes circa ipsam exactionem declarare: non autem (vt diximus) verba bullæ interpretari.

Non etiam repugnat, quod *d. l. vlt. C. de legib.* loquatur de vera & propria interpretatione, non autem de declaratione: quam † quilibet iurisperitus facere potest, vt respondit Card. *in cons. 52.* 10
n. 1. Nam respondetur, Cardinalem nullam cõstituere differentiam (& recte quidem) inter declarationẽ & interpretationem, sed solum, inquit, quod licet interpretatio priuilegij concessi à Pontifice ad ipsum Pontificem pertineat. quod tamen ipse Cardinalis aliquot rationibus, quod ipse sentit vult respõdere. Quæ quidem Doctoris † interpretatio probabilis est, non autem ne- 11
cessaria, cum iurisperiti † sic interpretari non possint legem ob- 12
scurã, vt ipsa interpretatio sit omnino seruãda. Concludo itaq; (vt alias dixi) esse ad sedem Apostolicam recurrẽdum pro huius bullæ interpretatione, & interim ab exactione supersedendum.

S V M M A R I A.

1 *Præsumptio stat pretium locationis fuisse & esse iustum.*
2 *Pretium iniustum fuisse asserens, probare debet.*
3 *Præsumptionis ius & effectus est, vt onus probãdi reiiciat in aduersariũ.*
4 *Prælatus petens ecclesiam veniti læsam restitui in integrum, læsionem probet. Ideoq; quatuor probare debet. nu. 5.*
6 *Prælatus*

6 *Prælatus petens suæ ecclesiæ restitutionem in integrum, probat se nullam sensisse vtilitatem.*
7 *Mutuans ecclesiæ, si vult repetere mutuum, probare debet pecuniam versam in vtilitatem ecclesiæ.*
8 *Rescriptum qui impetrauit, ordinate probare omnia in rescripto narrata debet, alioquin rescriptum inutile.*
9 *Assertioni episcopi mortui, iustum esse pretium ad ecclesiæ vel tertij detrimentum non creditur. & num. 10.*
11 *Probare contrarium aduersus assertorem iusti pretij, eius est, qui petit contractum rescindi.*
12 *Successor in beneficio non tenetur locationi temporali factæ per eius antecessorem.*
13 *Locatio ad nouennium facta à Prælato ecclesiæ solenniter, à successore approbari debet.*
14 *Vsufructuarius non potest locare in præiudicium sui successoris.*
15 *Prælatus vt administrator ecclesiæ bonorum, ecclesiæ, non autem suo nomine proprie locare dicitur.*
16 *Caducitas vt non obsit quid probetur.*
17 *Caducitas qualiter probetur & improbetur. nu. 18.*
19 *Fideiussor non liberatur si conditio debitoris ex aliquo actu facta est melior.*
20 *Conditionem subconductorum meliorem factam qualiter probemus.*
21 *Nouatio facta non præsumitur, nisi clare de ea appareat.*
22 *Subconductorum conditione facta deteriore, fideiussor non liberatur à tota obligatione, sed solum à parte deteriorationis.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCXXXVI.



EST satis superque fundata magnifici D. Nigri intentio aduersus reuer. D. Episcopum Vigleuanensem, quod scilicet non sibi, sed ipsi D. Episcopo incumbat onus probandi locationem factam ipsi D. Nigro minus iusto pretio fuisse factam. Stat enim
1 præsumptio † pro ipso Dn. Nigro, quod scilicet pretium fuerit
2 iustum, vt in specie respondi Crauet. *in cons. 894. n. 23. lib. 5.* & propterea reuer. D. Episcopus, qui † asserit pretium fuisse, esseq;
3 iniustum probare debet: cum ea sit præsumptionis † ius & effectus, vt reiiciat probādi onus in aduersarium, *l. generaliter, § si petitum, in fi. ff. de fideicom. liber.* & scripsi copiose *in com. de præsump. lib. 1. q. 33.* Et accedit quod cum D. Episcopus cōtendat, locationem rescindi debere ob pretij modicitatē, dicitur allegare læsionem,
4 ob id eam probare debet, sicuti Prelatus † petens ecclesiam tanquam læsam in integrum restitui, debet ipsam læsionem probare, *Clem. C. de in integ. restit.* & egregie ac in specie Bero. *in consilio*
5 *91. nu. 20. lib. 1.* respondit, quod quando Prælatus † successor petit ecclesiam suam in integrum restitui ob læsionem aduersus locationem ad longum tempus factam à suo antecessore quatuor probare debet: primum quod per legitimos testes constet de læsione, secūdum quod fiat intra tempus petendi restitutionem, tertium quod læsio contigerit ex ipso contractu, nempe tempus ipsius contractus esse considerandum, vt læsa dicatur ecclesia: non autem quod vel ante, vel post plus locari potuerint bona. Quod quidem tertium requisitum probarunt etiam in terminis Corn. *in cons. 181. n. 57. & 58. lib. 2. Ruinus in cons. 35. in fi. lib. 1. & Redoanus in tract. de reb. eccles. non alien. in rub. 19. de causa vtilitatis, nu. 137.* & idem ego ipse respondi *in cons. 114. n. 22. lib. 2.* Est & (dixit Bero.) quartū requisitū, quod læsio sit enormis. Et accedit quod scripsi
6 *in d. cons. 114 n. 9. lib. 2. post Corn. in d. cons. 181. n. 32. li. 2.* Ecclesiæ † Prælatum improbantem contractum cum sua ecclesia factum ob id, quod non esset ei vtilis, probare debere ecclesiam nullam ex eo sensisse vtilitatem. & ibidem post multos scripsi, esse speciale
7 in mutuo, vt mutuans † ecclesiæ, si vult repetere mutuum probare debet, pecuniam à se mutuo datam fuisse conuersam in ecclesiæ vtilitatem. Contrarium vero esse dixi in aliis contractibus & alienationibus, quas si Prælatus vult reuocare, probare ipse debet, ecclesiam nullam ex ea alienatione sensisse vtilitatem. Et in casu nostro, mea quidem sententia, res caret probabili dubitatione: cum ipsemet nunc reuerendissimus dominus Episcopus impetrauerit rescriptum, vt locatio hæc rescindatur prætextu lesionis, narrando Pontifici, quod imo locatio facta fuit minus iusto pretio. Et deinde in eisdem precibus rogauit ipsum Pontificem, vt committeret causam delegato, qui reuocare possit locationē constito de pretio minus iusto. debet ergo ipse D. Episcopus probare à se narrata in precibus esse vera, vt respondit Decius *in consil. 142. numero 6.* & alij commemorati à reuerendo admodum atque excellentissimo domino Delegato suis in motiuis, qui dixit, quod is, qui imperauit † rescriptum debet 8
ordinate probare omnia in rescripto narrata, alioqui rescripto vti non posse: & adiungit, & recte, dominus delegatus, quod verbis rescripti prius non verificatis iurisdictio & commissio non habet locum: nec agere quis potest & deficit consensus rescribentis & gratia. Est ergo quod caueat ipse Dn. Delegatus, ne suo fungatur munere priusquam Dn. Episcopus probauerit à se suis in precibus narrata.

His intelligimus nil obesse considerationes præfati reuerendi admodum domini Delegati suis in motiuis excitatas. Et primum dum dixit dominus Delegatus, non esse credendum † as- 9
sertioni Episcopi mortui, iustum esse pretium, ad ecclesiæ, vel tertij detrimentum, vt tradunt Anchaianus *in Clement. 1. numero 1. de rebus eccles. non alienan. Maluasia in consilio 55. numero 3.* & ipsemet dominus Delegatus *in repertorio suarum decisionum, in verb. locator Prælatus, colum. 1. in prima parte.* Nil sane hoc obest, quia & nos facile concedimus, non esse standum † assertioni Prælati alienan- 10
tis, vel locantis iustum esse pretium, cum probari possit contrarium, sicuti præcitati Doctores, & alij, quos possem recensere, tradunt. Porro probare † contrarium aduersus assertionem il- 11
lam pertinet (vt demonstraui) ad eum, qui petit contractum & alienationem rescindi. Non etiam obstat secundum, quod successor † in beneficio non tenetur locationi temporali factæ per 12
eius antecessorem: cum ab eo causam non habeat, sed ab ecclesia, vt scripsit ipsemet dominus Delegatus *in sua decisione 44. numero quarto, in prima parte.* Nam respondetur quod imo reuerendissimus dominus Episcopus tenetur stare locationi factæ à suo antecessore. Ita in specie responderunt Baldus *in consilio 255. incipit Abbas fecit quandam, lib. 1. & Socinus senior in consilio trigesimoquarto, lib. 3.* cum dixerunt, quod quando locatio ad nouennium facta est à Prælato ecclesiæ administratore solenniter & vtiliter, successor † eam approbare debet. cum ergo satis constet, loca- 13
tionem fuisse solenniter factam, nempe adhibito summi Pontificis consensu, ac etiam vtiliter posteaquam non probauit hactenus dominus Episcopus damnosam esse ecclesiæ locationem, sequitur dicendum esse ab ipso reuerendissimo nunc Episcopo obseruandam. Nec repugnat quod vsufructuarius † non 14
possit locare in præiudicium sui successoris, vt responderunt Comens. *in consilio centesimo septuagesimo. D. Zam Petrus, colum. 2. versic. ad secundum videtur. & Riminald. senior in consilio 654. numero septimo, lib. 4.* & tradit ipse dominus Delegatus *in suo tract. de vsufructu. numero 176.*

Non inquam obstat hæc consideratio: cum Prælatus † eccle- 15
siæ sit administrator bonorum ecclesiæ, & eius nomine, non autem suo proprie locare dicitur, atque ita differt ab vsufructuario & à præhendato, sicuti in specie declarat Baldus *in dicto consilio 255.* & idem scripsit Redoanus *in tract. de rebus ecclesiæ non alienandis, in rub. numero decimo & vndecimo.* Et his intelligimus, confirmationem summi Pontificis esse interpretandam secundum ipsam iuris communis dispositionem, quod scilicet cōprehendat & successorem in Episcopatu, qui hoc casu facto antecessoris (vt diximus) obligatur. Concludo itaq; hoc probandi onus, quod bona episcopatus fuerint minus iusto pretio locata, pertinere ad præfatum reuer. D. Episcopum.

Non obstant nunc ea, quæ adducuntur ad demonstrandum factam esse nouationem. Et primum quidem quod de caducitate † dicitur, nil obest cum illa effectum non habuerit, nec ha- 16
bere potuit, nec magnif. Dn. Niger caducitatem ipsam iudicialiter intimasse dicatur dictis subcōductoribus: attamē illi nō fuit locus, ex quo ipsi subconductores opposuerunt, quod imo soluerunt mercedem conductionis deducendo compensationem. Ita manifeste colligitur ex secundo instrumento sublocationis confirmatiuo, cuius verba hæc sunt:

Qua de causa eisdem subcōductoribus pluries fuerat iudicialiter intimata caducitas, prout ex actis tribunalis illustris D. Prate [illegible] pia dicitur apparere. Et superinde multū controuersum fuerit, tamē [illegible] filij & hæredes d. quondā Petri Mariæ olim subconductoris medio amicorum

deputari & intercedere fecerint præfatum multum magnificum D.sublocatorem, vt vellet recedere ab ipsis caducitatibus & prætensionibus, & sinere eos conductores perseuerare in ipsa locatione, non obstantibus ipsis caducitatibus: quia & ipsi subconductores renunciassent quibuscumque prætentionibus & compensationibus ratione ipsarum, vt supra factarum, &c. Prædicta verba manifeste significant in controuersia positum fuisse, an caducitati locus esset vel non? Dicebat D.Niger locum
17 fuisse ipsi caducitati, † & secūdum suam assertionem & prætensionem appellatur caducitas: subconductores vero dicebant, ca-
18 ducitati † locum non fuisse, quia mediante compensatione asserebant soluisse. Et quod in dicto instrumento dicitur, subconductores rogasse d.Dn.Nigrum ad remittendum caducitatem, quasi quod affirment, se in eam incidisse: attamen hoc intelligitur secundum prætēsionem ipsius D.Nigri, ac si dictum fuisset, prætensam à D.Nigro caducitatem.

Preterea caducitas non habuit re ipsa effectum, quia etsi concedimus fuisse intimatam, & ab ipso D.Nigro declaratam: attamen ante quam ad effectum perduceretur, fuit ab ipso D.Nigro remissa. Et in eius manu & potestate fuit eam remittere, cum ex iuris communis dispositione: tum ex pacto ipso expresso, cum in primo sublocationis instrumento expressum dicatur, quod caducitati sit locus, si ipsi D.Nigro placuerit. Cum ergo ipse D. Niger voluerit re ipsa esse locum ipsi caducitati, sequitur dicendum, non esse factam aliquam nouationem; quæ diceretur causata, si caducitate perducta ad effectum, alia facta fuisset sublocatio.

Quod vero dicitur de nouatione facta quoad pischerias seu lagunas, nil etiam ad rem pertinet: quia subconductores ex eo non fecerunt conditionem suam deteriorem, sed meliorem: & propterea factum illud suum non potuit afferre aliquod detrimentum fideiussori. Non enim iure cautum reperitur fideiusso-
19 rem † liberari, si conditio debitoris ex aliquo actu facta est melior. Cum nō dicatur eo casu facta nouatio: cum ipsius debitoris obligatio diminuta sit, vt scripsi post alios *in com. de præsumt.lib.3. præs.134.n.5.* & si dicatur, non constare, quod hoc in casu facta sit
20 melior † conditio subconductorū. Respond. ita præsumi: quia
21 pro D.Nigro stat regula, q nouatio † non præsumitur, nisi clare de ea appareat. *l.vlt.C.de nouat.* Hic ergo fideiussor, qui asserit, factam esse nouationem, prætextu illius conuentionis quoad pischerias, probare debet, conuentionem illam fuisse subconductoribus, & consequenter sibi damnosam, alioqui non dicetur facta nouatio.

Idem dicendum est de pacto illo, quod subconductores non possent petere restaurum occasione diminutionis bonorū, quæ fieret à flumine Padi. Nam deterior ex eo pacto facta non fuit cōditio ipsorum subcōductorum: cū loco & causa illius periculi D.Niger dederit cambium, nempe Pischerias. Et præterea ad-
22 misso, citra veri præiudicium, quod subconductorum † cōditio facta esset aliqua in parte deterior, non tamen inde sequitur, q fideiussor fuerit liberatus à tota obligatione, sed solum non teneretur respectu illius deteriorationis, sicq; auctæ obligationis. exempli gratia; si debitor principalis promisit decem, & pro ea summa intercessit fideiussor: si deinde ille debitor iterum promittat alia decem, vel vsuras illorum decem: fideiussor non dicitur liberatus ab illis decem pro quibus fideiussit.

Rursus aduertatur, quod etiamsi concedimus ob auctam obligationem dici posse factam nouationem, id contingit secundum ius Digestorum, sicuti scripsi *in d.præsum.134.n.5.& 6.& aliis seq.* Quæ sane nouatio hodie nō admittitur etiam ope exceptionis, sicuti communis est opinio, vt scripsi *in d.præsum. [illegible]4.n.48.* vbi inter alios retuli Alex. *in cons.72.nu.6.lib.6.* qui in specie locationis respondit, & huic communi opinioni, & responso Alexandri satisfactum non video.

Ex his dissoluta manent & alia, quæ adducuntur in allegatione fideiussoris. Nam si recte perpendantur, nil plus habent.

SVMMARIA.

1 *Inclusio redditioni rationum exclusione non continetur.*
2 *Regula l.cum Prætor, & c.nonne, locum non habet, quando repugnat mens verisimilis disponentis.*
3 *Restitutio fructuum habet annexam redditionem rationum per necessarium antecedens.*
4 *Testatori adiicere licet pœnam priuationis hæreditatis & successionis aduersus inobedientem.*
5 *Hærede iustis de causis recusante præstare legatum à testatore sub pœna priuationis relictum, non fit legatario iniuria siue molestia.*
6 *Vim facere non dicitur, qui iuste in iudicio contradicit, iusq; suum defendit.*
7 *Possessionem suam qui tuetur, non dicitur inferre alicui iniuriam.*
8 *Substitutis nil obest peccatum hæredis.*
9 *Testator pro sui libito post priuationem hæredis suam hæreditatem applicare potest, cui vult.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCXXXVII.


On video quo iure vel ratione meus D. Octauius dici possit à reuer. D. Paulo Ioniō Episcopo testatore liberatus à redditione rationum administrationis bonorum ipsius Episcopi. Etsi enim ipse testator disposuit, quod liceat Dn.Benedicto hæredi vel potius vsufructuario petere à dicto D.Octauio fructus ab eo perceptos ex bonis patrimonialibus ipsius D. Episcopi testatoris: & nullum verbum fecerit testator de redditione rationum administrationis, non tamen inde sequitur, quod ipsum D.Octauium ab ea redditione rationum liberauerit. Nō enim inclu- 1
sio † redditionis rationum exclusione continetur, cum regula *l. cum Prætor.§.1.ff.de iudic.& c.nonne, de præsum.* locum † non habeat, 2
quando repugnat mens verisimilis disponentis, vt respond. Soc.iu. *in cons.121.n.22.lib.1.& in cons.5.n.12.in fi.lib.2.* & rursus locum non habet regula illa, quando inducta ad rerum effectum operaretur contrarium, vt declarat Crauet. *in cons.297. col. vlt. versic. Octauo respondeo.* Porro in casu nostro mēs verisimilis testatoris repugnat. Non enim verisimile est, quod si testator voluit Dn.Octauium teneri restituere fructus perceptos ex bonis patrimonialibus ipsius testatoris, quin etiam voluerit, eum debere reddere rationē administrationis: alioqui sequeretur, quod inducta ad effectum, vt id totum, quod ex dictis bonis habuit ipse D. Octauius transeat ad Dn.Benedictum, operaretur contrarium, quia non reddendo rationem facile poterit D. Octauius occultare veram fructuum perceptionem, & tenuem quantitatē præstare. Et præterea restitutio † fructuum habet annexam reddi- 3
tionem rationum per necessarium antecedens: cū sciri non possit illorum perceptio, nisi reddatur ratio, legatū ergo fructuum non modo non excludit rationum redditionem, verum etiam includit cum regula *d.l.cum Prætor,§.1.& d.c.nonne.* non habeat locum in connexis, vt declarant Ant.Corsetus *in singulari, in verbo, argumentum, incip.tu habes.& Decius in l.1.n.6.C.de bon.poss.contra tab.& secutus sum in cons.82.n.50.lib.1.* & demum accedit, quod præsumi non debet testatorem voluisse præstare ansam delinquēdi dicto D.Octauio contra tex. *l.conueniri,ff.de pact.dot.* sicuti vere diceretur præstita, si nō teneretur reddere rationem administrationis, quia (vt supra attigi) fructus minoris quantitatis restitueret quam vere percepit.

Quoad secundam dubitationem, an d.D.Octauius censeatur priuatus commodo fideicommissi ob id, q pacifice nō dedit ipsi D.Benedicto id totum, quod ei reliquit testator? Et dicendum est censeri priuatum, cum permissum sit † testatori adiicere pœ- 4
nā hanc priuationis hæreditatis & successionis aduersus inobedientem mandatorum suorum, vt *in l.1.C.de his, quæ pœnæ nom.* vbi *Bar.Bald.Ias.& reliqui, & in l.quoties, C.de fideicom.* & multis cōprobauit Rubeus *in cons.43,n.1.* Nec repugnat quod respondit Cast. *in cons.371.viso puncto suprascripto,n.4.lib.2.* cum dixit, quod quando hæres † iustis de causis recusat præstare legatū relictum à testa- 5
tore sub pœna non dicitur inferre molestiam legatario, atq; ita non incidere in pœnam. Cū vim † facere non dicatur, qui iuste 6
in iudicio contradicit, iusq; suum defendit, *l.factum cuiq; ff.de re iud.* & qui suam possessionem tuetur, nō dicitur alicui inferre in- 7
iuriam, vt scribunt *Abb.in c.cum ecclesia, n.4.de elect.& Pero.in cons.20.n.15.& 16.lib.1.* Nā respondetur, D.Octauiū nullam habere vel iustā vel probabilem cām (vt in facto mihi præsupponitur) recusandi restitutionē & præstationem bonorū à testatore relictorū d.D.Benedicto. si enim iustam [illegible] haberet causam iurisperitos in iudicio non esset locus pœnæ priuationis.

Quoad tertiam dubitationem, ad cuius pro constanti d.D.Oct. esse

esse priuatum dicto iure fideicommissi, an etiam censeātur pri-
uati eius filij, qui post eū fuerunt à testatore vocati & substituti?
Et dicendum est, censeri priuatos. Etsi enim quādo hæres insti-
tutus ob inobedientiam priuatur hæreditate ex dispositione te-
8 statoris, illa in dubio defertur substitutis, quibus † nil obest hę-
redis peccatum vt tradit Bar. *in l. paterfam. in fi. ff. de hær. inst. & in l. vxorem, §. hæres, de leg. 3.* Attamen quando testator propter inobe-
dientiam priuat hęredem ipsa hæreditate quam defert illi, cuius
causa hæres priuatus fuit, ille succedit, non autem substitutus:
9 cum potuerit testator † pro sui libito, post priuationē hæredis,
applicare cui voluit ipsam hæreditatē. Ita in terminis post Ang.
declarat Imo. *in d. l. paterfam. n. 14. vers. Angelus vero. ff. de hær. inst.* Cū
ergo in casu nostro, testator voluerit ipsummet D. Benedictum
consequi debere omne ius pertinens ad d. D. Octauium, eo pri-
uato propter inobedientiam, sequitur dicendum filios Dn. O-
ctauij cęteri omni spe & iure huius fideicommissi, priuatos esse.

SVMMARIA.

1 *Filiæ non continentur sub illis verbis, & altero eorū decedenti sine filiis.*

2 *Dictio, altri, significat similitudinem repetitam. Eius natura est repetitiua similium. nu. 3.*

4 *Vocatis aliis filiis intelligi debet de aliis habentibus cum præcedentibus similem.*

5 *Similitudo proprie & vere illa dicitur, quando tam in vno, quam altero adest eadem qualitas in specie.*

6 *Testator magis diligit proprias filias, quàm neptes.*

7 *Patre instituente filios masculos, & eis decedentibus sine filiis, filiaq; substituta, si filij masculi decedant relictis filiabus, illæ non facient deficere conditionem, vt amita excludatur.*

8 *Quādo testator postremo loco vocat filios, significat sexum fœmineum absolute postponere ipsi masculino.*

9 *Cōseruatio familiæ colligitur ex prohibitione alienationis. Item ex vocatione filiorum masculorum & exclusione filiarum. nu. 10. Item quia fœminæ ad conseruandam familiam aptæ non sunt. nu. 11.*

12 *Fideicommissum rescindi potest, testatore sic volente, duobus in casib.*

13 *Fœminas capi ab hoste, testator cogitare non potuit, cum ad bellum non eant. num. 14.*

15 *Fœminas ob delictum capitaliter damnari testator probabiliter cogitare non potuit.*

16 *Filiam procreare illegitimos pudicitiæ fœminali non conuenit.*

17 *Verba, & qualitas considerata, non conueniūt testatori, ergo nec ipsa dispositio.*

18 *Descendentium nomine continentur fœminæ & masculi.*

19 *Nomen liberis sui natura comprehendit fœminas.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCXXXVIII.

QVod de percelebri hac facti specie docte & acute
admodum respondit præstantissimus IC. D. Mat-
thæus Figho Sardus Lassarenis, & subscriptione
bene erudita cōprobauit excell. D. Ant. Glauarin.
& mihi summopere probatur. Existimo verissimā
esse equidem eorum sententiam secundum quā pluries respōdi,
nempe *in cons. 95. lib. 1. in cons. 150. lib. 2. & in cons. 204. lib. 3. quo postremo in hoc con. 46. vers. decimo & vltimo.* commemoraui 64. Doctores, qui
secuti sunt hanc opinionem, quod sc. quando pater relictis do-
tibus filiabus, instituit filios masculos, & altero eorum descen-
dente sine filiis substituit superstites, vel eorum filios masculos,
& eis non existētibus agnatos, & deinde decessit vnus instituto-
1 rum, relictis filiabus tantum, quod inquam illæ † filię non con-
tineantur sub illis verbis, & altero eorum decedente sine filiis,
atq; ita filias non facere deficere cōditionem. Et inter multa ar-
gumēta, quibus vna cum reliquis Doct. vsus sum illud primum
ac præcipuum me mouit, quod *in d. cons. 95. n. 28. commemoraui.* & quod
etiam cōsiderauit D. Glauarinus suo primo in argumēto, quod
hic repetendum non duxi, ne ex scriptis scripta conficiam. Et
quamquam adeo multa obiici soleant aduersus solidam hāc ar-
gumentationem, vt ab aliquibus possit existimari dubia & con-
trouersa: attamen si diligenter considerabuntur responsiones à
me & ab eruditissimo D. Glauarino adductę, cessabit omnis pro-
babilis dubitatio. Est & solidum illud secundum argumentum,
quo idem D. Glauarinus vsus est, dum perpēdit verba illa testa-
toris, Item *tutti li miei beni mobili & immobili, che lascio alli detti miei figlioli gli li vinculo inperpetuo. E morendo l'vno senza figlioli tornino à gl' altri descendenti dilli frattlli, &c.* Illa dictio, † altri, significat simili- 2
tudinem repetitam, ac si dixisset, *tornino all' altri descēdenti masc hi:*
cum iam de masculis decedentibus locutus esset testator. Est
sane talis natura verbi, † altri, vt repetitiua sit similium, sicuti 3
præter allegatos à D. Glauarino affirmarunt Calcan. *in cons. 14. n. 2. Ruin. in cons. 73. n. 20. & in cons. 86. n. 18. lib. 3.* & ad rem propius Paris.
in cons. 20. n. 54. lib. 3. qui respondit, Quod cum testator † vocasset 4
alios filios, intelligi debere de aliis habentibus qualitatem cum
præcedentibus similē, hoc est de filiis primi gradus, sicuti primi
gradus filios testator ille iam vocauerat. Ita ergo & hic intelligi
debet de aliis descendentibus habentibus similem qualitatem
masculinitatis, vt habebāt iam vocati præcedentes. Et aliis egre-
giis similibus, quæ pertinent comprobaui *in cons. 28. nu. 12.* Quæ
sane traditio vel ea ratione probatur, quia similitudo † proprie 5
& vere illa dicitur, quando tam in vno quā in altero adest eadem
qualitas in specie, vt tradunt Bal. *in l. 1. col. 1. C. quæ sit longa consuet. Abbas in c. venerabilis, de except.* & multis comprobat Euerar. *in centuria legali, in loco à simili, num. 4.* vt ergo similitudo adsit nostro in
casu, debet concurrere qualitas masculinitatis. Ex quo sequitur,
non sufficere, quod in genere sint similes, nempe descendentes:
sed requiritur & hæc qualitas masculinitatis, quæ requiritur, ac
efficit esse similes in specie. Illud quoque tertium argumentum,
seu coniectura D. Glauarini defendi iure potest. Cum enim cer-
tum sit testatorem † magis diligere proprias filias quam neptes, 6
ex quo illæ sunt sanguine proximiores his, iuxta ea, quæ scripsit
post alios Crauet. *in cons. 62. n. 8. & in cons. 147. n. 2. & in cons. 297. n. 3.*
Constat hic testatorem vocasse filias proprias post ipsos mascu-
los iam institutos significans sexus fœminini rationem à se non
habitam, nisi post masculinum. Et propterea sic dicendum est à
fortiori, quod noluerit vocare neptes remotiores, deficientibus
ipsis masculis. Et ad rem optime confert quod Ruinus *in consilio 141. lib. 2. Et Curtius iunior in cons. 35. aduersus Decium in consilio 568.* re-
sponderunt, quod quando pater † instituit filios masculos, & 7
eis decedentibus sine filiis, substituit propriam filiam si filij illi
masculi decedant relictis filiabus tantum, illæ non facient defi-
cere conditionem, vt earum amita excludatur. Et idem respon-
derunt Alciatus *in resp. 776. Socin. iun. in cons. 168. nu. 85. in fin. lib. 2. & Albanus nunc Cardinalis meritissimus in cons. 25. nu. 3.* Dum enim po-
stremo † loco vocat testator proprias filias significat sexum fœ- 8
mininum absolute & in totum postponere ipsi masculino. Est
etiam satis vrgens quinta illa coniectura considerata à Dn. Gla-
uarino, cum dixit; testatorem voluisse conseruare agnationem
& familiam: id † quod ipse colligit ex prohibitione alienationis 9
bonorum immobilium, vt respondit Ruinus *in cons. 110. nu. 10. lib. 2.* Ego † idem colligo ex vocatione filiorum masculorum & ex- 10
clusione filiarum, sicuti manifeste affirmarunt Ruinus *in consilio 105. numero 12. lib. 2. & Parisius in consil. 57. nume. 10. lib. 2. & in consil. 53. num. 26. lib. 3.* Porro † cum fœminæ aptæ non sint conseruare a- 11
gnationem & familiam, vt post alios responderunt Paris. *in cons. 22. num. 41. & in cons. 40. num. 43. lib. 2. Socin. iunior in cons. 1. numer. 44. lib. 1. & Crauet. in cons. 180. & in consil. 250.* sequitur dicendum, testa-
torem sub illis verbis, *sine filiis*, noluisse vocare fœminas sed ma-
sculos tantum. & hoc genere argumenti in his terminis vsi sunt
post alios Iason *in consil. 141. col. 4. versic. in primis ergo, lib. 2. & Socin. iun. in cons. 168. n. 38. lib. 2.* Nec dicatur, testatorem voluisse conser-
uare agnationem in casibus à se dispositis, iuxta ea, quæ scripsi *in cons. 85. nu. 119. & in cons. 346. nu. 43.* Nam respondetur, hic proprie
versari casum conseruationis familiæ & agnationis ex persona
ipsorummet filiorum testatoris, & sic respectu primi gradus,
quos (vt diximus) vocauit exclusis filiabus.

Sexta coniectura considerata à dom. Glauarino iure pariter
defendi potest. Cum dixit testatorem voluisse fideicommissum
posse † solummodo rescindi duobus in casibus, hoc est, quan- 12
do eius filij, & hæredes capti essent ab infidelibus & hosti-
bus Regiæ Maiestatis. Et quando ob aliquod facinus pœna
capitali damnati forent. Quæ quidem qualitates in mascu-
lis solummodo sunt considerabiles. Non enim cogitare veri-
similiter potuit testator fœminas † capi ab hostibus: cum non 13

14 conueniat fœminis † ire ad bellum, & arma tractare ab hostibusq; capi, ut respondit Socin. *in cons. 257. col. 2. vers. & licet, lib. 2.*
15 Ita quoq; cogitare non potuit probabiliter testator † fœminas ob delictum capitaliter damnari, quemadmodum in simili dicimus testatorem grauātem filiam a se institutam, si decedat sine filiis restituere hæreditatem Sempronio, non cogitasse de filiis
16 naturalibus: cum filios † procreare illegitimos non cōueniat pudicitiæ fœminarum, vt tradūt post alios Ripa *in l. ex facto. §. si quis rogatus, il 1. n. 23. ff. ad Treb. & ibid. Paris. n. 53. & 54. Palæotus nunc Cardinalis meritiss. in com. de not. spuriisq; fil. c. 27. in fin. & doctiss. Lud. Molina Hisp. in lib. 3. de Hisp. primog. c. 3. n. 34.* Quemadmodum ergo ob qualitatem facti & delicti non dicitur cogitasse testator de illegitimis ex filiabus: ita nec hoc nostro in casu probabiliter cogitauit testator de ipsis filiabus. Nec me mouet, si diceretur, simul stare posse, quod masculi & fœminæ vocentur: & fideicōmissum possit tantummodo distrahi ad commodum delinquētium, vel captorum ab hostibus, quia respondetur, vnicam esse hanc vocationem, quæ non potest esse diuersi iuris, *arg. l. eum, qui ædes, ff. de vsucap. cum sim.* Et argumentum posset procedere, quando clare cōstaret testatorem vocasse etiam ipsas fœminas. Sed hic agitur
17 de interpretanda volūtate dubia testatoris, † cuius verba & qualitas considerata cum non conueniant, nec verificari possint in fœminis, ita nec eis conuenit dispositio, *l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. & gl. in l. mancipia, in verb. auocandum, C. de ser. fug. quā secuti sunt Dec. in cōs. 340. col. 2. Cur. iu. in cons. 76. n. 3. & Crau. in cons. 230. n. 1. & in cons.*
18 *298. n. 4.* Non etiam obstat, quod testator, vocauerit etiam † descendentes, quorū appellatione ita continentur fœminæ & masculi, *l. vlt. C. de suis & leg. hær.* & responderunt Alex. *in cons. 8. in fin. lib. 5. Paris. in cons. 26. n. 34. lib. 3. & Bero. in cons. 120. nu. 6. lib. 2.* Nam respondetur, quod imo in casu hoc solummodo continentur masculi, ex quo agitur de cōseruanda agnatione & familia. Ita præter Rui. *in cons. 150. n. 13. vers. subiunxit ergo testator, lib. 2. & in terminis his nostris Hier. Gab. in cons. 97. n. 17. vers. quartus casus,* & censuit quod si testator dixit & si filius meus decesserit sine liberis, substituo
19 superstites, illud nomen † liberis quod sui natura comprehēdit etiam fœminas, non comprehēdit hoc in casu. Et huius sententiæ recenset Burrium & Corneū. His censui subscribendum esse eruditissimis præstantissimorum Iurisconsultorum responsis.

SVMMARIA.

1 *Paterne adiicere possit conditionem & prohibitionem legitimæ tribus casibus explicatur. Primus respicit commodum filij.*
2 *Secūdus casus si conditio & prohibitio filio est damnosa, itaq; reiicitur.*
3 *Tertius est casus, si sumus in dubio, & reiicitur si filius est iustæ ætatis & industrius.*
4 *Filio iustæ ætatis effecto libera disponendi facultas permanet quoad legitimam.*
5 *Filius qualiter apparet, taliter se explicat postea patris prohibitio de non alienanda legitima.*
6 *Alienatio quæ fit testamento non comprehenditur iure prohibitione patris.*
7 *Verba generalia restringuntur ad alienationes inter viuos, ad euitanda absurda.*
8 *Liberam testandi facultatem pater tollere non potest.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCXXXIX.

CVre mea quidem sententia, potuit reuer. D. Iulius disponere de legitima sibi debita ex bonis paternis, eam relinquendo ecclesiæ, non obstante prohibitione facta à patre, ne filij ipsi sui alienare quidquam possent etiam pro legitima, donec peruenissent ad ætatem 35. annorum. Etsi enim apud Doct. nostros controuersum est, an hodie pater adiicere possit conditionē aliquam legitimæ ad filij cōmodum & fauorem. Verum tamen re-
1 ceptissima est trium † casuum distinctio, quam facit Bar. *in l. filius matrem, n. 1. C. de inof. testa. & in l. cū ex filio, n. 2. ff. de vulg. & pup. subst.* Quorum primus est, quando certum est, cōditionem respicere cōmodum & fauorē filij, sicuti quando apparet manifeste filium esse fatuum, vel minus industrium, vel prodigū. Hoc sane casu, qui nostro minime conuenit, conditio siue prohibitio illa, ne alienare possit, donec peruenerit ad certam ætatē valet, & a legitima non reiicitur. Secūdus casus est, qñ certū est conditionem,
2 † prohibitionē q; esse filio damnosam, & eius odio factā, quemadmodum qñ constat manifeste filium esse industriū. Et (vt dici solet) bonum patremfamilias. Hoc sane casu, qui nostro pariter non adaptatur dicendum est conditionem prohibitionemque illam à legitima reiiciendā. Tertius est casus, qñ sumus † in du- 3
bio, vtrum conditio prohibitioq; respiciat fauorem, vel odium filij: exemplum est in terminis huius nostri casus, in quo pater d. reuer. D. Iulij ignarus, qualis futurus esset ipse filius adhuc morientis ætatis, ei prohibuit alienationem bonorum, donec perueniret ad ætatem 35. annorū. Hoc sane casu cōditio prohibitioq; 4
† ista reiicitur à legitima & filio iustæ ætatis effecto libera disponendi facultas permanet. Hanc distinctionē Bar. *in d. l. cum ex filio & l. filius matrem probarunt inter multos Rod. Suarez. in l. quoniā in prioribus. in 1. lim. nu. 8. C. eo. de inof. testa. M. Ant. Cuchus in tract. de legit. in tit. legitima nullum grauamen admittit, n. 25. & Crass. in §. legit. q. 38. nu. 16. iuncto in fi. ipsius quæstionis.* Atq; ita intelligendi sunt multi illi Dd. affirmantes, valere hanc † conditionem & prohibitionem vsq; 5
ad certū tempus factam à patre filio, quem fatuū vel minus industrium cognoscit, loquuntur sane ij Dd. quando certum est, filium talem esse. Ita sane permulti relati ab Anton. Gab. *in lib. 6. conclus. in tit. de legitima, conclus. 1. n. 21.* sic etiam & alij à me congesti *in cons. 57. n. 5. in fi. & n. 6. iuncto fi. lib. 1.*

Præterea admisso citra veri præiudiciū, quod iure valeat hæc 6
† prohibitio, attamen non comprehendit alienationem factam testamento, sicuti in claris terminis responderūt Rubeus *in cons. 1. 43. num. 30. lib. 2. Alba in cons. 169. n. 1. & Io. Pet. Sur. in cons. 77. nu. 32. lib. 1.* qui eiusdem opin. refert Cott. *in memor. in verb. filius grauatus, in fi.* eiusdem opin. fuit Decianus *in cons. 56. n. 31. lib. 2.* qui de eadem facti specie idem respondit cum Alba *in d. cons. 169.* Nec repugnāt testatoris verba sic scripta, *omnem & quamcunq; alienationem bonorū eius testatoris hæreditariorum quocumq; titulo & tam per contractum vel donationem quam aliter generaliter, &c.* Nā verba hæc & si generalia 7
† restringi debēt ad alienationes inter viuos, ne alioqui sublata 8
dicatur libera testandi facultas, quam † pater impedire & tollere non potuit, sicuti scribunt præcitati Doctores. Concludo itaq; sine controuersia obseruandam esse d. reuer. Don Iulij dispositionem ad ecclesiæ, cui reliquit, commodum.

SVMMARIA.

1 *Feudum esse hæreditarium quibus verbis præsumatur.*
2 *Feudi hæreditarij ea est natura, vt possit pater acquirens de eo testari relinquendo vni filiorum, nec cæteri exclusi conqueri possunt.*
3 *Testatorem tacite exclusisse aliquem qualiter probetur. (tur.*
4 *Filios esse debere hæredes alicuius qui acquisiuit, quib. verbis significetur.*
5 *Filiam fuisse rei certæ hæredem & singularem, non vniuersalem qualiter probetur.*
6 *Hæres in re certa non admittitur ad successionem feudi acquisiti pro se, filiis & hæredibus, adeo legatario æquiparatur. num. 9.*
7 *Filij qui volunt succedere esse debent hæredes vniuersales.*
8 *Hæres is vere dicitur qui est successor in vniuersum ius defuncti.*
10 *Hæreditas non diuiditur in res particulares.*
11 *In contractibus verba proprie sumuntur.*
12 *Errant qui scribunt sufficere quod volens succedere in feudo sit hæres in re certa.*
13 *Quando alter hæres vniuersalis non adest, tunc institutus in re certa non obtinet nomen legatarij, sed hæredis.*
14 *Fœminæ locus non patet, donec masculus superest, ex eo qui de feudo fuerit inuestitus.*
15 *Qualitas est causa successionis, quando adest tempore quo delata est successio.*
16 *Filius masculus est vocatus ex dispositione inuestituræ.*
17 *Fœmina ob masculos exclusa manet exclusa donec masculi extant.*
18 *Fœmina extinctis masculis ad successionem reuertitur.*
19 *Intētio fœminæ fundatur, quoad succedere vult, cum solum excludatur à masculis suæ propaginis.*
20 *Masculi descendentes de fœmina, idem sunt ac fœmina.*
21 *Excludere volens alterum debet esse habilis ad succedendum.*
22 *Clericus non excludit fœminam, quia ipse est inhabilis.*
23 *Mente captus non excludit fœminam.*
24 *Nepotes non esse tales vt in feudo succedere queāt, qualiter probetur.*
25 *Quemadmodum filiæ arcentur à feudo, ita & illi, qui ab eis descendunt.*
26 *In causato non est plus virtutis, quam in causante.*
27 *Successor*

27 *Successor non debet esse melioris conditionis, quam eius autor.*
28 *Sublata media persona non potest sequens persona admitti.*
29 *Successio non fit per saltum.*
30 *Gradus praecedens est successibilis.*
31 *Masculi descendentes ex fœminis non succedunt in feudo, quia carent principio producente.*
32 *Fœmina non est agens aptum ad operandum transmissionem.*
33 *Destructo antecedente, destruitur & consequens.*
34 *Filius non debet esse melioris conditionis quam est mater.*
35 *Matre exclusa statuto, dicitur exclusus eius filius.*
36 *Mutato sexu, non mutatur ratio exclusiua.*
37 *Priuilegia concessa posteris non extenduntur ad masculos ex fœminis.*
38 *Verba in contractibus quando dubia sunt, sunt intelligenda in sua propria significatione.*
39 *Verba vocantia masculos ad exclusionem fœminæ debent intelligi de masculis vere & proprie.*
40 *Filia quando proprie & generatiue descendat, quid probet.*
41 *Generatio & descendentia non incipit à matre sed patre.*
42 *Pater seminat, mater suscipit.*
43 *Constitutio loquens de aliquo ac eius posteris vsque in quintam generationem non trahitur nisi ad lineam masculinam.*
44 *Feudum concessum generi alicuius non transit ad descendentes ex filia.*
45 *Nepos ex filia non excludit eius amitam.*
46 *Filia est potior nepote.*
47 *Feudo semel consolidato in masculos inuestiti, dicitur feudum segregatum à linea transuersali.*
48 *Successio in filio mortua matre iam exclusa ex persona propria considerari nequit.*
49 *Nepos ex filia debet considerari ex persona suæ matris in successione emphyteusis.*
50 *Stipulari nullus potest nisi suæ potestatis sit.*
51 *Frater non potest sua stipulatione acquirere feudum alteri fratri.*
52 *Fœmina semel exclusa, & masculis descendentibus, fœmina non amplius reuertitur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXL.

PRoposita consultatio duo habet capita, primum testati, secundum intestati. Ex causa itaq; testati priore loco demonstrabimus Dom. Lippomanos fuisse ab ipso testatore expresse, & tacite omnino exclusos à successione huius feudi decimalis. Postmodū demonstrabimus in secundo capite nempe ex causa intestati, id est, ex dispositione filios inuestituræ Dom. Lippomanos non esse admittendos. Quo itaque ad primum caput aduertendum
1 est hoc feudum † dici hæreditarium, cum fuerit concessum *pro se, & filiis ac hæredibus &c.* Quæ verba significant feudum esse hæreditarium, vel saltem mixtum hoc est, ex pacto, & prouidentia hæreditarium quemadmodum ex aliorū sententia scripsi *in cons. 104. nu. 15. 18.* Et illis nunc addo *Beroum in cons. 67. nu. 75. lib. 1. Et Socinum iunio. in cons. 42. n. 7. li. 3.* Et huius feudi † ea est natura, vt possit
2 pater acquirens de eo testari relinquendo vni filiorum nec cæteri exclusi conqueri possunt. sicuti scribunt multi quos secutus sum *in cons. 104. n. 16.* Quibus nunc accedunt *Socinus sen. in cons. 127. nu. 10 vers. quinimo in casu lib. 3. Crottum in l. qui Romæ. §. duo fratres, nu. 142. ff. de verbo. oblig. Et Curtium iuniorem in Tract. feudo. parte 4. nu. 13. in fine.* Nostro autem in casu cōstat D. Iacobum primum acquirentem suo ipso testamento reliquisse hoc feudum D. Contarinæ, & exclusisse D. Lucretiam & eius descendentes. Quod ita disposuerit D. Iacobus manifeste apparet. Nam priore loco vocauit ad successionē omnium bonorum suorum eius filios & ipsorum filiorum filios masculos, vel fœminas, vt scilicet sui ipsi nepotes succederent in singulis patrum suorum portionibus. Per quæ sane verba aperta vocatione filiorum ad portiones patrum suorum deficientium, Deinde moriente altero ex ipsis filiis, voluit testator, quod illi morienti succederet alter superstes, vel eius filii masculi, vel fœminæ. Ita enim sonant clara hæc verba testamenti. *Et se per caso egli* (loquitur hic de Aluisio) *nō hauesse figliuoli o, figliole di legitimo matrimonio nati al modo sopradetto, vadi la sua parte nelle figlioli, o, ver figliole di Lorenzo mio figliolo.* Quibus quidem verbis manifeste constat, Dominā Contarinam fuisse expresse vocatam per substitutionē fideicommissariam ad portionem D. Aluisii patrui sui. Subiungit deinde ipse testator hæc verba. *Et versauice, se Lorenzo mio figliolo non hauera figlioli legitimi o, vero figliole, vadi la sua parte nelli figliuoli o, ver figliole di legitimo matrimonio nati, come è detto di sopra d' Aluisio mio figliolo.* Hæc verba inspecta *persona D. Contarinæ filiæ dicti D. Laurentii* sunt coditionalia, atque ita ipsa D. Contarina dicitur solum posita in conditione: attamen hoc in casu vocata dicitur, vt succedat ex testamento ipso D. Iacobi, ex quo ad portionem D. Aluisii patrui eam expresse vocauit, ergo & ad hanc sui patris vocasse dicitur. vt respondit *Gozad. in cons. 64. nu. 11.*

Et hac in re opinor nullam esse difficultatem, siue consideramus personam patris D. Contarinæ, siue personam D. Aluisii eius patrui: cui magis expresse fuit substituta. Et cum in ipsum D. Aluisium peruenerit vltimo in loco feudum hoc, sequitur dicendum, eum fuisse grauatum à Domino Iacobo eius patre testatore illud restituere dictæ D. Contarinę. Et licet expressim testator non disposuerit de feudi huius restitutione: attamen, ex quo est feudum hæreditarium, venit in restitutione fideicommissi, vt copiose differit *Craue. in cons. 256. post Alex. in l. si duo patroni. nu. 14. ff. ad Trebell.* Et alios plures. Et idem scribunt relati à *Rola. in cons. 2. nu. 31. li. 1. & nouiss. Thomas Marinus in commentariis feudorum. tit. 5. de feudo hæreditario, nu. 38.* qui Iacobinum, Curtium iuniorē, Marinum Freciam & Camerarium recenset fuisse eiusdem opinionis. Nec huic dispositioni possunt contrauenire Domini Lippomani: quia dato, non tamen concesso, quod essent habiles ad succedendum in hoc feudo, exclusa D. Contarina: attamen deberent esse hæredes saltem mediate dicti Do. Iacobi Testatoris, vt diximus supra, & infra repetā. Et propterea non possunt aliquo modo contrauenire dispositioni ipsius D. Iacobi, vt ex relatis multi scribunt, & clarius *Alciatus resp. 481. num. 20.* Et fusius comprobaui *in cons. 104. num. 17.* & rationem ibi dixi esse, quia hæres non potest contrauenire facto defuncti. *l. cum à matre C. de rei vend.* & latiss. differui *in cons. 89.* Et in specie responderunt *Capolla in consiliis ciuilibus cons. 31. num. 12. & Craue. in dicto cons. 256. nu. 3. in fine.* His constat Dominos Lippomanos ex expressa dispositione D. Iacobi testatoris esse exclusos à successione huius feudi, & omnino esse admittendam D. Contarinam. Nunc demonstrabimus, & quidem facile, dictos Dominos Lippomanos ex tacita † eiusdem testatoris iuncta legis dispositione exclusos esse. 3
Est enim clarum & absolutum, hoc feudum fuisse *pro se ac filiis & hæredibus &c.* Quæ sane verba † significant, filios esse debere hæ- 4
redes ipsius D. Iacobi, qui acquisiuit: sicuti affirmarunt multi relati supra quos secutus sum *in cons. 104. nu. 15. & num. 18.* & idem de emphyteusi concessa pro se, & filiis ac hæredibus, scripserunt *Bartolus in l. vt iusiurandum. §. si liberi, num. 4. ff. de operis liber. Alexander in cons. 128. nu. 7. lib. 1. Iason in l. si non sortem §. libertus. nu. 35. ff. de condict. indeb.* Et in specie emphyteusis concessæ ab ecclesia, pro se & filiis ac hęredibus tradit *Didacus li. 2. variar. resolut. cap. 18. nu. 3.* quem secutus est *Iulius Clarus lib. 4. senten. §. emphyteusis q. 37. vers. aut vero &c.* Et idem scripserunt *Alex. in cons. 9. num. 8. lib. 2.* Nostro autem in casu constat D. Contarinam extitisse hæredem D. Iacobi mediāte persona D. Laurentii patris sui ac D. Aluisii patrui. Quod non contingit in Dominos Lippomanos, qui non fuerunt hæredes dicti D. Iacobi mediante pers. D. Lucretiæ eorum matris: Cum ipsa D. Lucretia fuerit tantummodo dotata, & ei in testamento relicti fuerint ducati viginti: ex quo constat, eam fuisse † solum hæredem rei certæ & singularis: non autem vni- 5
uersalis. Et certum est, quod hæres † in re certa non admittitur 6
ad successionem feudi acquisiti pro se, filiis & hæredibus hic scribunt *Baldus in repet. cap. si pater. columm. decimaoctaua, de testamentis in 6. & in cap. Imperiale. columm. penult. de probib. feud. aliena. per Feder. & in cap. 1. §. donare. qual. olim feud. alien. pot. Imola in l quod dicitur. col. pen de verbo. oblig. Curtius sen. in cons. pen. col. 5. Ruinus in cons. 186. nu. 12. lib. 1.* qui proprie loquitur de emphyteusi ecclesiastica *Decius in cons. 185. col. vltima, & in cons. 390. nu. 5. vers. cum ergo &c. Parisius in cons. 2. nu. 28. in cons. 16. nu. 14. & in cons. 23. num. 189. & nu. 191. lib. 1. Gulielmus Perna in cons. 6. nu. 29 Bellonus lib. 4. supp. iuris cap. 18. nu. 16. Antonius de Prato veteri in consiliis feudalibus vltimo loco editis cons. 49. num. 21.* cui permulti ibidem subscripserunt. *Ioseph Cumia in commentariis ad constitutiones Siciliæ cap. si aliquem. in verbo, masculus, numer. 54. Petrus*

Gregorius in Tract. de concessione feudi parte 2. q. 10. vers. secundus effectus.
Natta in cons. 159. nu. 21. lib. 1. Rolandus in cons. 23. nu. 47. lib. 1. & in cons.
67. nu. 31. lib. 2. Quibus constat, hanc esse receptam opinionem.
Et idem de emphyteusi suscepta pro se, filiis & hæredibus, quod
7 scilicet illi filii † qui volunt succedere esse debent hæredes vni-
uersales, & non sufficiat esse hæredes in re certa, scripserunt *Spe-*
cul. in tit. de testa. §. 1. vers. pone. facit Bald. in l. quædam §. nihil. ff. de eden.
& in l. liberti libertæque, nume. 26. C. de oper. liber. Et idem *in cons. 455.*
Primo considerandum est lib. 3. & Salicet. in l. 2. q. 21. C. de iure emph. Di-
dacus lib. 2. varia. resol. cap. 18. nu. 5. Et hæ traditiones ea vera & solida
8 ratione comprobantur, quia hæres † is vere dicitur qui est suc-
cessor in vniuersum ius defuncti, iuxta *l. hereditas de verb. signif.*
9 At hæres † in re certa non succedit in iure vniuersali, sed in re illa
tantum: & propterea legatario æquiparatur. *l. quoties. C. de hæred.*
10 *instit.* Nam hæreditas † non diuiditur in res particulares, sed in
quibus *l. seruum §. vlt. ff. de hæred. instit. & §. hæreditas. inst. eo.* Non
ergo hæres in re certa potest dici hæres talis, vt succedat in feu-
do, vel emphyteusi hæreditarie. Et licet hæres in re certa appel-
letur hoc nomine hæres: attamen improprie talis appellatur, vt
scribit *Iason in d. l. quoties in 3. notab. C. de hæred. instit. post Baldum ibi.*
Et scribit idem Baldus in l. si non speciali num. 7. C. de testa. tolerari non
posse hunc sermonem, vt hæres in re certa dicatur proprie hæ-
11 res. Quare in contractibus, † in quibus verba debent sumi pro-
prie, nullo pacto intelligi potest de hoc hærede vt ait *Alex. in di-*
cta l. quoties in fine.
12 Ex his constat, errasse eos, † qui scripserunt, sufficere, quod
volens succedere in feudo sit hæres in re certa. Qua quidem in
opinione fuit *Alex. in cons. 128. nu. 8. lib. 1. cons. 9. nu. 3. libr. 2. & in cons.*
8. col. 1. lib. 3. in cons. .. nu. 9. & in cons. 22. num. 6. lib. 5. Et falsus est Ale-
xander auctoritate *Bartoli in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. nu. 6 ff. de o-*
peris libert. & eorum, qui Bartolum secuti sunt, si quidem Bar-
tolus non loquitur, quando emphyteusis, vel feudum fuit con-
cessum pro se & hæredibus, vel pro se, filiis & hæredibus: quo sa-
ne vtroque in casu feudum est hæreditarium, primo simpliciter
secundo mistum, vt diximus supra in quarta quæstione: sed lo-
quitur Bartolus quando feudum fuit concessum pro se & filiis,
ita quod dicitur quæsitum ius tamquam hæredibus, atq; ita feu-
dū dicitur ex pacto & prouidentia simpliciter: quo circa is filius,
vel filia, reiecta patris hæreditate potest in feudo succedere, quē-
admodum diximus supra. Et Bart. ita loqui intellexerūt & recte
Bellonus lib. 4. supp. cap. 18. nu. 16. & Moderni Parisien in annota. ad Alex.
in dicto cons. 128. lib. 1. Ita etiam errauit *Decius in cons. 208. colu. vlt. vers.*
nec isto in casu &c. vt ibidem animaduertūt iidem hodierni apo-
stillantes. Errori causam dedit Decio Alexādri auctoritas. Quo-
13 rum sane sententia defendi eo casu posset, quando alter † hæres
vniuersalis non adesset quia tunc institutus in re certa non ob-
tineret nomen legatarii, sed hæredis vt scribunt omnes *in l. quo-*
ties C. de feud. instit. Et propterea in feudo hæreditario posset suc-
cedere. Ita in specie, distinguendo declarat, & recte *Iulius Clarus*
lib. 4. senten. §. emphyteusis. q. 38.

His satis superque constat, quod inspecta causa testati, Dom.
Lippomani sunt omnino exclusi à successione huius feudi, atque
ita non possint esse impedimento D. Contarinæ, quominus suc-
cedat.

Superest nunc vt videamus an vbi nulla esset facta dispositio
nec expressa, nec tacita à D. Iacobo testatore, ipsi D. Lippomandi
possint excludere D. Contarinam ob concessionem inuestituræ,
qua fœminæ excludūtur existentib. masculis. Qua in re dicendū
videbatur, hos masculos debere excludere hanc fœminam.

Primo ex textu *cap. 1. de eo, qui sibi vel hæred suis masc. &c.* vbi de-
cisum est, quod si feudum fuit cōcessum pro se & hæredibus ma-
sculis, & pro fœminis deficientibus ipsis masculis, & feudū per-
ueniat ad fœminam, & deinde superueniat masculus, feudū au-
fertur à fœmina & defertur ipsi masculo. Et ibi tex. reddit ratio-
14 nem: quia fœminæ † locus non patet donec masculus superest ex
eo, qui de hoc feudo fuerit inuestitus. Cum ergo nostro in ca-
su supersint hi masculi qui descendunt à primo inuestito, sequi-
tur dicendū à fortiori hos masculos esse admittendos: à fortiori
inquam, quia hæc emphyteusis non fuit adhuc acquisita alicui
fœminæ: sed semper perseuerauit in masculos vsque ad mortem
D. Aluisii vltimo loco defuncti.

Secundo non parum vrgere videtur ratio illa quod etsi hi ma-
sculi inspecta persona eorum matris dici possint insuccessibiles,
ex quo mater ipsa exclusa iam erat: Attamen non ex matris per-
sona veniunt hi masculi, sed ex persona eorum propria, ex quo
eorum matri non fuit delata hæreditas, vt quæ mortua erat ante
eam delatam, vt egregie declarat *Bartolus in l. 1. §. si sit nepos. ff. de*
colla. dotis & in l. 1. §. si sit filius. ff. de coniung. cum emancip. liberis.

Tertio vrgere videtur ratio ex eo ducta, quod sufficit quod
qualitas, † quæ est causa successionis adsit tempore quo delata est 15
successio. *l. non oportet. de leg. 2. & l. interuenit ff. de lega. præsta.* Atqui
D. Lippomani hoc tempore habent qualitatem masculinitatis,
quæ est causa successionis in hoc feudo decimali, atque ita etiam
est causa exclusionis fœminarum. Ergo admittendi videntur
D D. Lippomandi, exclusa D. Contarina.

Quarto hanc controuersiam diffinire videtur in terminis re-
sponsum Baldi vel verius Philippi de Casatis inter *consilia Baldi in*
consilio 137. Dom. Iordanus. lib. 2. qui respondit in hac facti specie:
Iordanus quidam fuerat inuestitus de feudo pro se & filiis suis
& hæredibus masculis & fœminis, ex eo descendētibus, ita quod
masculis deficientibus fœminæ succederent. Decesserat Iorda-
nus iste relictis tribus filiis masculis, nempe Bonfranco, Marco
& Vitaliano, vita functo Bonfranco sine prole, decesserat Vita-
lianus, relictis duabus filiabus, Iordana scilicet & Ioanna, ex sola
Ioanna natus est filius masculus, Deinde decesserat vltimo loco
Marcus relicta sola filia. Et nata est controuersia, an ad feudi
successionem esset admittendus filius Ioannę, vel filia Marci. Re-
spondit Philippus ille Casatus, filium Ioannæ, quamquam de-
scendentem ex fœmina, præferendum filiæ Marci: atque ita fi-
liam Marci fuisse excludendam. Cum verum sit, filium † Ioannę 16
esse masculum & vocatum ex dispositione inuestituræ, & is Phi-
lippus mouetur *ex d. ca. 1. de eo, qui sibi & hæredibus &c.* Et de eadem
facti specie interrogatus idem respondit *Cald. in cons. 13. tit. de feu-*
dis. Et his accedit auctoritas *Ancha. in cons. 359. Nos Petrus de Ancha-*
rano &c. numero 3. qui in simili facti specie idem respondit cum
Floriano. Idem quoque senserunt *Ruinus in cons. 49. nu. 3. li. 1. Go-*
zad. in cons. 53. nu. 14. Et Alciatus resp. 113. nu. 1.

Quinto & vltimo dubitationem forte facere videtur, quod i-
psi D. Lippomani dicere possent, se velle venire ex persona eo-
rum matris, tamquam fœminę, & non tamquam masculi. Et
quod si eorum mater esset superstes quod succederet & ipsa æ-
qualiter cum D. Contarina: ex quo constat masculos omnes
descendentes à masculis defecisse. quandoquidem dicimus, fœ-
minam † ob masculos exclusam, manere exclusam donec ex- 17
tant masculi: Et ideo extinctis masculis fœmina † reuertitur ad 18
successionem vt declarant *Mart. Laud. & Belusius in cap. 1. §. quin*
etiam. Episcop. vel Abbas. &c. Hæc dubium faciebant aduersus D.
Contarinam.

Re tamen ipsa diligentius perpensa contrarium visum est ve-
rius, nempe Dominos Lippomanos non esse admittendos ad
excludendam Do Contarinam. Habet enim D. Contarina † in- 19
tentionem suam fundatam, cum solum excludatur à masculis,
inter quos sane masculos connumerari non possunt Dom. Lip-
pomani, ex quo descendunt à D. Lucretia fœmina: atque ita
† de eis idem est iudicandum quod de fœmina vt in specie scri- 20
bit *Bald. in auth. cessante, numero 5. C. de legit. hæred.* quem & infra
referam. Et certum est, quod quando quis † vult alterum ex- 21
cludere, debet esse habilis ad succedendum: sicuti dicimus de
Clerico, qui non potest excludere fœminam ex dispositione
statuti, quod stantibus masculis fœminæ non succedant. Is e-
nim Clericus † non excludit fœminam, ex quo ipse non est ha- 22
bilis ad succedendum & conseruandum agnationem, ita scri-
bunt *Decius in cons. 13. in fine. Et Socinus iunior in cons. 1. nume. 25. lib. 1.*
Ita etiam dicimus mente † captum non posse excludere fœmi- 23
nam ex dispositione dicti statuti ex quo ipse non potest succe-
dere. ita *Paris. in cons. vlt. numero 16. lib. 2. in terminis Capra cons. 10.*
numero 8. Eadem ratione dicendum est hic, quod ita demum
fœminæ excluduntur à successione feudi, si masculi tales sunt,
qui vti masculi possint succedere. Est ergo difficultas demon-
strare, hos nepotes non censeri tales masculos, vt in feudo hoc
possint succedere ad exclusionem fœminarum. Et hoc † quidem 24
demonstratur ex multis.

Primo ex *cap. 1. §. hoc autem notandum qui feudum dare poss.* quo lo-
ci est manifeste decisum, quod quemadmodum filiæ † remo- 25
uentur à successione feudi, ita pariter arcentur filii ipsius filiæ.
Et dum is tex. loquitur de filiis filiæ, intelligit tam de masculis
quam

quam de fœminis. Cum par sit ratio vtriusque. Et ex illo textu
26 sumitur hæc iuris sententia, quod in † causato non potest esse
plus virtutis quam sit in ipso causante. Et hanc assertionem ita
ad rem colligit *Iason in l. Gallus §. nunc de lege, numero 18. ff. de liber. & posthum.* Cum ergo causa Dominorum de Lippomanis sit Do. Lucretia fœmina, & ipsi tales iudicari debent. Et ex *dicto §. hoc autem notandum*, ita in specie respondit *Robertus de Saliceto inter consilia Baldi in cons. 205. Dubium super quo, col. vlt. vers. nos autem lib. 5. & idem sensit Roma. in cons. 1. num. 3.*

Secundo accedit textus *in cap. 1. de success. fra. vel grad. succed. in feudo.* Cuius hæc sunt verba. *Proles fœminei sexus, vel ex fœminino sexu descendens ad huiusmodi successionem aspirare non potest.* Hæc ibi. Hanc constitutionem citat & in hanc sententiam in terminis nostris *Robertus Salicetus in dicto consilio 205. de supra.* Et illius deci-
sionis constitutionisque rationem assignant ibidem Isernia, Al-
27 uaro, & Card. Alexand. quia successor † non debet esse me-
lioris conditionis, quam autor suus à quo causam habuit. *l. in his
§. 1. & l. quod ipsis de reg. iuris.* vel etiam est ratio, vt animaduertit
28 *Iacobus Beluisius in dict. capit. 1.* quia cum sublata † sit media perso-
na, non potest sequens persona admitti. *arg. l. meminimus. Cod. de
legit. hered. & l. diuo Marco C. de quæstio.* Et subiungit *Bald. in dicto
29 cap. 1.* quod successio † non fit per saltum, & ideo necesse est, vt
30 gradus † præcedens sit successibilis: destructo enim ordine (ait
Bald.) destruitur & ordinabile *l. tria prædia ff. de seruit. rust. præd.* Et
ex ratione sumpta à dicta *l. tria prædia* in specie idem docuit de
emphyteusi ecclesiæ *Bald. in auth. si quas ruinas, in fine. Cod. de sa-
cros. ecclesiis.* Et scribit idem *Baldus in l. quoties. numero 2. C. de suis &
31 legit.* masculos † descendentes ex fœminis non sic succedere in
32 feudo, quia carent principio producente: fœmina † enim non
est agens aptum ad operandum transmissionem, licet masculus
sit patiens ad confirmandum si fieret transmissio. Et ideo sicut
medium prædium (ait Baldus) quod non seruit, impedit serui-
tutem *l. qui sella. §. in rusticis. ff. de ser. rust. præd.* Ita media persona,
quæ vt seruit in feudo, impedit eius filium in eo succedere. Et
33 destructo † antecedenti destruitur & consequens. *l. 1. §. huius ff. de
officio cui mand. est iurisd.* Et ait *glo. notab. in l. vtique ff. de rei vend.*
quod sublato antecedenti per mortem, dicitur etiam sublatum
consequens: quam sane glossam dixerunt singularem *Imola in l.
Atheus §. vltimo. ff. de aqua pluuia arcend. & Alexand. in l. 1. Cod. de iud.*
Cum ergo D. Lucretia fuerit inhabilis ad exclusionem D. Con-
tarinæ, ex quo non erat ex masculis excludentibus, eadem ra-
tione dicendum est de DD. Lippomanis eius filiis.

Tertio accedit textus in *l. si viua matre. §. nam licet C. de bonis ma-
34 ter.* cum ait, non debere filium † esse melioris conditionis sua
matre cuius locum obtinet. Hinc scribunt permulti quod ma-
35 tre † exclusa à statuto, dicitur etiam exclusus eius filius, ita *De-
cius in l. venia, numero 7. C. de in ius voca. & in cons. 270. column. 2. vers.
quarto hoc idem.* Cæteros prætereo.

Quarto probatur à ratione, qua vsus est prope ad rem hanc
Baldus in l. maximum vitium col. 2. vers. Et idem dico C. de liber. præter.
36 quod mutato † sexu, non tamen mutatur ratio exclusiua: cum
non possit venire, nisi tamquam matris imago arg. *l. illam §. pen.
C. de coll.* sed mater inuenitur exclusa. Ergo & tota linea quæ
ab ea descendit: quia nisi (subiungit Baldus) in capite princi-
pium sumat, non potest vlterius progredi. *arg l. quæcumque geri-
mus ff. de act. & oblig.* Et idem *Baldus in dicta l. maximum vitium, nu. 9.*
ait, quod vbi mater est inhabilis ad succedendum & aliena à suc-
cessione: ita quidquid ex ea sequitur arg. *l. 2. Cod. de liber. & eo-
rum liber.*

Quinto accedit textus. *l. 1. in fine & l. immunitates. ff. de iure im-
37 mu.* vbi priuilegia † concessa posteris non extenduntur ad ma-
sculos descendentes ex fœminis. Et scribunt *Dec. in l. 2. nu. 71. ff. de reg. iur. & in cons. 223. & Paris. in cons. 23. nu. 45. lib. 1.*

Sexto accedit, quod scribit *Baldus in l. 1. ff. de Senato.* Cum ait quod vbi mater non succedit, ita nec eius filius. Cum itaq; D. Lucretia mater Dominorum de Lippomanis fuerit fœmina, atque ita non fuerit masculini sexus, quo Do. Contarina excludi potuerit iuxta verba inuestituræ, dicendũ idẽ est de ipsis D. Lippomanis dictæ D. Lucretiæ filiis. Et illam Baldi traditionem sequuti sunt *Martinus Laudens. in Tract. de primogen. col. 7. vers. vidimus in superioribus, Antonius Corsetus in Tract. de potestate Regia q. 66. & Gratus in cons. 120. nu. 15. lib. 2.*

Septimo maxime suffragatur hæc argumentatio. Cum quis acquirit feudum pro se & filiis masculis & fœminis: etiam si non dicatur expressim, quod in ipso feudo succedant masculi prius, & illis omnibus deficientibus, succedant fœminæ: attamen ita intelligitur ex dispositione *legis. cap. 1. §. quin etiam. Episcop. vel Abba. in vsib. feudo.* Et ibi scribunt omnes, & copiose. Et in claris terminis ita decidit *Afflictus in cap. 1. in prin. num. 10. de eo, qui sibi & hæred. &c.* Atqui quando concessum est feudum pro se, & filiis masculis & fœminis, inter filios masculos non connumeratur nepos ex filia: Cum verius sit, eum tenere locum fœminæ, non autem masculi: atque ita non admittitur, sicuti nec fuisset admissa ipsa fœmina. Ita in terminis emphyteusis & feudi ecclesiastici scribunt *Spec. in tit. de locato. §. nunc aliqua. q. 146. & ibi Bald. in annotat. Idẽ Bald. in auth. si quas ruinas in fine. C. de sacros. eccle. Castr. & Salicetus in l. 1. C. de cond. insertis Bald. Castr. Alex. Iason & Soc. in l sed si hac §. qui liberos ff. de in ius voca. Butrius in cons. 46. Castren. in consilio 421. Quod ista mater. col. 2. lib. 1. in cons. 91. Præsupposito col. 1. & in cons. 148. Viso puncto lib. 2. Capra in consilio 18. col. 2. Alex. in l. ex facto §. vlt. column. 1. & ibi Ripa. numero 8. ff. ad S. C. Trebell. Idem Alex. in consilio 43. colum. 3. vers. pro hac etiam lib. 3. & in consilio 38. colum. 1. & in cons. 188. colum. 2. lib. 2. Matthes. notab. 130. Et Franciscus Cremen. in sing. 20. Corneus in consilio 166. colum. 3. vers. idem videtur lib. 2. Socinus sen. in l. Cum auus, numero 84. de cond. & demo. & in consilio 251. colum. 9. versic. confirmatur ista conclusio. lib. secundo, & in consilio 94. colum. 1. libr. 4. Guido Papæ q. 133. & in consilio 28. numero 8. dubio. Iason in l. 2. numero 191. C. de iure emphyt. Brunus in consilio 9. column. 3. Decius in consilio 35.* Cæteros de industria prætereo.

Octauo accedit hæc argumentatio, in † contractibus in du- 38
bio verba sunt intelligenda in sua propria significatione. *l. quid-
quid astringendæ. vbi Docto. de verbo. obligat.* Et ideo verba † huius 39
inuestituræ, quibus masculi vocantur ad exclusionem fœmi-
narum, debent intelligi de masculis vere & proprie. Atqui Do.
Lippomani non dicuntur vere & proprie masculi descẽdentes à
Do. Iacobo Mauro primo inuestito, cuius persona spectatur:
siquidem versauice D. Contarina dicitur ab eo descendere. Er-
go inuestitura hæc non dicitur vocare Dominos Lippomanos
ad exclusionem Dom. Contarinæ. Illa minor probatur: quia
Dom. Contarina nata ex D. Lucretiæ † filio dicti Dom. Iacobi 40
dicitur proprie & generatiue descendere à dicto Domino Iaco-
bo. At vero Domini Lippomani filii Do. Lucretiæ non dicun-
tur descendere à Domino Iacobo Mauro. Sed à Do. Alexandro
Lippomano eorum patre: cum generatio † & descendentia non 41
incipiat à matre, sed à patre. Nam sententia est Philosophorum
ac Physicorum, quod pater † seminat atque ita generat: mater 42
vero semen suscipit. Ita ad rem nostrã argumẽtari voluit *Robertus
de Saliceto inter consilia Baldi in cons. 205. Dubium super quo colum. vltim.
vers. Quod vlt. aperte. lib. 5.* Et hæc traditio confirmatur ex ea, qua
dicimus, quod si generationi concessum quid sit intelligitur de
generatione ex persona patris, non autem ex persona matris:
Cum ad matrem generatio non pertineat: & ideo nepos, vel ne-
ptis ex fœmina non dicitur de generatione aui. *l. 1. ff. de iure im-
mun.* sicuti & supra retuli. Et probat textus *in auth. de incestis nupt.
in prin. vbi glo. in verbo, generi.* Et confert *cap. vbicumque de pœnis in 6.*
quo probatur, quod constitutio † loquens de aliquo & eius po- 43
steris vsque in quintam generationem, non trahitur, nisi ad de-
scendentes per lineam masculinam. Et ad rem nostram docuit
Baldus in leg. 2. numero 7. Cod. de iure emph. emphyteusim ecclesiasti-
cam concessam vsque ad quintam generationem non includere
filios filiarum. Et apertius *Isernia in cap. 1. col. 2. de success. feudi.* vbi
ait, feudum † concessum generi alicuius non transire ad descen- 44
dentes ex filia: & sequitur *Curtius iun. in Tract. feudorum parte se-
cunda in prima particula, q. 26.* Et idem cum Curtio firmauit *Thomas Marinus in commentariis feudorum titul. 11. de feudo fœmineo numero 44.*

Nono sententiam hanc probat in specie *Baldus in l. quoties, nu. 6. C. de suis & legitim.* iunctis his, quæ scribit idem *Baldus in auth. cessante, numero 5. Cod. de legit. hæred.* Probauit *Baldus in d. l. quoties, numero 6. iuris quæstionem,* si vasallus decedit relicto nepote ex præmortua filia, & relicta filia prima, quis in feudo præferatur, an nepos masculus, vel fœmina? Et se remittit Baldus ad ea, quæ deinde determinat *in d. auth. cessante, numero 5.* vbi decidit, quod
nepos † ex filia non excludat eius amitam: sed quod amita ipsi 45
nepoti debet præferri. Et vtitur Baldus ea ratione, quam & supra attigi, quod ille nepos ad excludendam filiam, oportet quod

veniat per functionem, quæ dicitur esse quædam fictio. Neces-
se est enim (ait Baldus) quod fungatur loco matris. Ergo non
potest (ait ille) tamquam masculus iudicari: certe nec mater
mortua excludit viuentem sororem. Quare (subiungit idem
Baldus) de primo ad vltimum concludendo, si feudum est in-
diuisibile (sicuti indiuisibile esse hoc nostrum manifeste osten-
46 dit inuestitura) filia † est potior nepote. Ita ergo nostro in ca-
su dicendum est, Dominos Lippomanos nepotes Dom. Iacobi
ex eius filia, non excludere Dom. Contarinam nepotem ex fi-
lio: cum ipsi Domini Lippomani venientes ex persona eorum
matris sicque fungentes persona illius dici non possint ma-
sculi.

Decimo & vltimo mouet me plurimum quod in terminis
his claris decidunt *Angel. in consilio 321. Dom. Iordanus fuit inuestitus.
&c. col. 2.* & de eademmet facti specie respondens Robertus de
Saliceto *inter consilia Baldi in consilio 205. Dubium super quo, columm.
vltim. libro quinto.* ij enim ambo celeberrimi doctores contra-
rium responderunt in eodemmet casu in quo respondit ille Phi-
lippus de Casatis *inter consilia Baldi dict. consilio 137. libro secundo,*
quod responsum retulimus supra in vltimo argumento relato
pro parte contraria. Et quia ibi recensui integram illam facti
speciem, ea propter de industria illam nunc non repetam.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus ita ex or-
dine satisfacio. Et primo ad textum *dict. cap. 1. de eo, qui sibi & hæ-
redib. &c.* respondetur illud loqui quando feudum est iam effe-
ctum fœmineum, quia masculi iam omnes defecerant, & deue-
nit ad fœminam, quæ effecta fuit in ea consolidata. Et ideo non
est mirum, si ex ea fœmina natis duobus masculis: & ex eorum
vno nato nepote, & ex altero nepte, si inquam nepos excludit
neptem. Sed diuersum est in casu nostro, quia hic feudum num-
quam deuenit ad Dom. Lucretiam, nec in eam fuit consolida-
tum: & ideo non potest habere locũ successio in hos filios D.
Lucretiæ. Ita in claris his terminis respondet Robertus de Sa-
liceto *inter consilia Baldi in dicto consilio 205. columm. vltim. in prin.
libr.2.*

Ita etiam respondet *Angelus in dicto consilio 321. Dom. Iordanus
47 in fine.* qui ait, quod quando feudum † semel est consolida-
tum in masculos ipsius inuestiti, feudum dicitur segregatum ab
alia linea transuersali, etiam si illa linea descenderet ab eodem
inuestito. Et subiungit rationem Angelus, quia vbi masculus
est de feudo inuestitus, filii ex fœmina nati, non tenent locum
masculorum, sed fœminarum.

Et ita est (ait Angelus, & ad rem certe nostram) quia fuit
masculus inuestitus, merito filii filiarum tenent locum fœmi-
næ. Sed in *dicto cap. 1.* fuit inuestita fœmina à principio, & ideo
filii filiarum tenent locum masculorum, & propterea fœminis
præferuntur. Et idem sensit *Aretinus in l. Gallus §. nunc de lege. colu.
3. versic. sed quidquid ipsi. ff. de liber. & posthum.* cum interpretando
dicto cap. 1. ait ibi esse quia feudum fuerat ab initio effœmina-
tum. Et idem probauit *Socinus senior in dicto §. nunc de lege. numero
quinto, versic. secundo potest etiam.* Vel & secundo respondetur se-
cundum Baldum *in auth. cessante. colum. vltim. versic. dicas, quod &c.*
quod *in dicto cap. 1.* ita fuit iudicatum, quia tenor inuestituræ
ponebat omnes masculos ex parte, quos fœminis præfere-
bat.

Et ideo (ait Baldus) non est mirum, si non est locus fœmi-
nis. *l. in multis. ff. de statu hom.* voluit dicere Baldus, quod in-
uestitura illa volebat quoscumque masculos siue natos ex ma-
sculis siue ex fœminis præferendos fore fœminis. Et ideo sem-
per & quouis tempore quo masculus superuenisset semper fœ-
mina excludebatur: quod non contingit in casu nostro. At-
que ita ibi constare de mente expressa concedentis & recipien-
tis inuestituram. Idem scripsit *Curtius iunior in Tract. feudorum
parte secunda. quæstio quarta, principali, numero octauo, vers. hoc tamen
non obstante &c.*

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur mul-
48 tis modis. Et primo, quod imo ex persona † propria considera-
ri non potest successio in filio mortua matre sua iam exclusa. Nã
illa Doctrina *Bart. in d. l. 1. §. si sit nepos ff. de collatio. dotis* & aliorum,
qui eum sicuti sunt, non est satis vera. Nam contrariam opinio-
nem secuti sunt *glo. in d. §. si sit filius*, quæ ait ibi conferri emanci-
pato ex persona patris, & non filii. Et illa secuti sunt *Io. Andr. in
rub. de feudis. Bart. sibi contrarius in l. Gallus §. & quid si tantum colum.
pen. de liber. & posthu. Io. de Galatea & Ioan. Fabri in §. cum filius in
inst. de hæred. quæ ab intesta. defer. & Castren. in consilio 421. Quod ista
mater, col. 2. vers. & primo probatur lib. 1.* Et in claris nostris terminis
scribit *Aret. in l. Gallus §. nunc de lege col. 3. vers. sed ista ratio de liber. &
posthu.* qui ait, nepotem † ex filia debere considerari ex persona 49
suæ matris in successione emphyteusis. Respondeo & secundo,
quod si D. Lippomani vellent venire ex sua propria persona, vt
fuit dictum in argum. certe se ipsos magis excluderent: quando
quidem considerarentur ipsi tamquam extranei respectu D. Ia-
cobi eorum aui materni: cum sub eius potestate non extite. int
sicuti clarum est. Et ideo stipulatio facta ab ipso Do. Iacobo de
feudo pro se & filiis suis, non comprehendit hos nepotes ex filia
sicque eius extraneos, cum quis stipulari † non possit alteri nisi 50
in sua potestate sit. Et ideo dicimus, quod frater † non potest 51
sua stipulatione acquirere feudum alteri fratri. Ita tradunt *Bart.
in l. si mihi & Titio, numero 4. de verbo. oblig. Alex. in consilio 110. nume.
3. lib. 1. & in consilio 22. numero 2. lib. 5. Iason in l. stipulatio ista §. alteri,
numero 3. versic. tene contrarium de verb. oblig. & in consilio 180. colum.
pen. vers. tertio respondetur. libr. 2. & Curtius iunior in cons. 55. col. 1. &
in Tract. feudo. secunda particula, secundæ partis, nu. 62.*

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quod
& si Domini Lippomani habent hoc tempore qualitatem ma-
sculinitatis: attamen considerari non possunt tamquam ma-
sculi, sed tamquam fœminæ ex quo funguntur vice eorum ma-
tris, vt declaraui supra ex multorum sententia, præsertim Baldi
in auth. cessante in fine. C. de legit. hæred. & Angeli in d. cons. 321. in fine.

Nõ obstat quartum nempe illa decisio Philippi de Casatis *in-
ter consilia Baldi in dicto consilio 137. lib. 2.* quia dixi supra, quod in
eademmet facti specie, responderunt *Robertus Salicetus inter con-
silia eiusdem Baldi in cons. 205. lib. 5. & Angel. in d. cons. 321.* Præterea re-
spondetur *Salicetum* & Angelum loqui quando feudum effectum
est omnino fœmineum, secus est in casu nostro, vt dixi supra.

Non obstat vlt. illud argumentum quia respondeo vna cum
Socino iuniore in cons. 110. nu. 11. lib. 2. qui respondit in claris his termi-
nis feudi decimalis concessi à Reuerendissimo Episcopo Patauı-
no pro se & filiis & hæredibus masculis & fœminis, cum clausu-
la, *quod existentibus masculis* fœminæ non succederẽt, sed defici-
entibus masculis fœminæ admitterentur. Respondit sane Soci-
nus, quod fœminæ dicuntur admissæ, masculis deficientibus,
quando scilicet ab initio & sic tempore successionis fœminæ
non habent masculos ante se: non autem si semel fuerunt ex-
clusæ.

Nam si semel exclusæ † fuerunt (ait Socinus) & postea ma- 52
sculi decedant, non tamen fœmina illa semel exclusa reuertitur:
atque ita nõ amplius reintegratur ad feudum. Item quod Soci-
nus respondit & *Alciatus resp. 170. nu. 1. vers. & licet. & hos secutus sum
in cons. 1. nu. 459. vers. nec huic solido.* Cum itaq; nostro in casu iam se-
mel D. Lucretia fuerit exclusa à D D. Laurentio & Aluisio, licet
deinde ipsi D D. Laurentius, & Aluisius decesserint nullis reli-
ctis filiis masculis, non tamen D. Lucretia si viueret, posset nunc
reuerti ad feudum. Et si ipsa non posset, non etiam possedebant
Domini Lippomani eius filii. Concludo itaque D. Lippomanos
omni ex parte exclusos esse.

SVMMARIA.

1 *Fideicommissum constitutum qualiter & quibus verbis probetur.*
2 *Protestatio facit vt fideicommissum à patre relictum censeatur conseruatum etiam à filiis. & Num. 3.*
4 *Confessioni & interpretationi hæredum standum est.*
5 *Hæredes mentem testatoris sciuisse præsumptio est.*
6 *Grauatus vt sit hæres restituere fideicommissum, quibus verbis probetur. & Num. 7.*
8 *Nomen liberorum nõ solum filios & nepotes, sed etiam vlteriores comprehendit.*
9 *Verba liberos & descendentes posita tam in actiua quam passiua significatione comprehendunt personam pronepotis.*
10 *Appellatione liberorum comprehenduntur pronepotes.*
11 *Vniuersale nullum excludit.*
12 *Posteritatis appellatione comprehenduntur non solum nepotes sed etiam pronepotes & remotiores.*
13 *De gradu in gradum significat testatorem voluisse onus fideicommissi iniunctum primis & secundis hæredibus.*

14 Onus

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLI.



CVM iure existimem euenisse casum substitutionis fideicommissariæ ad commodum Illust. Do. Alexandri, & consequenter non licuisse Do. Iulio de bonis huic fideicommisso suppositis testari: dabo operam, vt hæc elucescat veritas, quod vt facilius præstem, distinguo atque constituo quinque casus, etsi in motiuis noue excitatis, constituti fuerint tres tantum.

Primus itaque est, qui considerari potest inter quatuor illos testatoris filios, hoc est, Antonium, Alexandrum, Nicolaum, & Vincentium, an scilicet inter eos ordinatum, atq; constitutum
1 fuerit à testatore fideicōmissum? & dicendum † est constitutum fuisse: sicuti manifeste significant illa verba, Cuicunque vero ex eis decedenti sine liberis, & descendentibus ex eorum legitimo matrimonio, & eorum corporib. aut etiā cum liberis antedictis: & ipsi liberi decederēt sine liberis, & descendentib. masculis, & per masculū, de quib. supra, substituit superuiuentes ex supra nominatis eius filiis, & hæredib. &c. His.n. verbis constat, testatorem vni ex filiis decedēti sine filiis, substituisse alios eius filios superstites: sicuti obseruatū inter eos fuit, dū decesserunt Alexander, & Vincentius sine filiis: quia eis successerunt duo alii eorum fratres, hoc est Antonius, & Nicolaus, qui dicta bona inter se diui-
2 serunt, adhibita protestatione, † quod non intelligeretur renunciatum fideicōmisso ab eorum patre relicto, & similē protestationem iam fecerant omnes ipsi quatuor fratres, dum prius inter se
3 diuisissent. Quæ sane † protestatio, & confessio coadiuuat clara ipsa fideicōmissariæ substitutionis verba, iuxta ea, quæ in specie responderunt *Ruinus in cons.128 nu.10. & in cons.147.nu.9. lib.2. Paris. in cons.75.nu.52.lib.2. in cons.11. nume.39. & 40. & in cons.17.nu.21.lib.3. & Decian. in cons.44.n.74. & 78. lib 3.* cum dixerunt, standum esse
4 † confessioni, & interpretationi hæredum, inter se hæreditatem diuidentium, bona esse supposita fideicommisso, quando dubia,
5 & obscura sunt testamenti verba: tunc præsumatur, hæredes † ipsos sciuisse mentem testatoris, id quod diuersum est, quando clare constat, testatorem nullum constituisse fideicommissum, vt post *Socin. iun. respondi in cons.91. numer.38. in fi. lib.1.* In casu ergo nostro, confessio horum fratrum confirmat fideicommissum à testatore manifestis verbis relictum. Non est, quod de hoc casu plura scribam, cum non sit, de quo nunc est disputatio. Hæc tamen scribere volui ad faciliorem explanationem aliorum casuum, quos nunc subiiciam.

Secundus est casus, qui potest considerari inter ipsos filios testatoris institutos, & eorum filios, & descendentes, an scilicet illi instituti fuerint grauati restituere filiis, & descendentibus suis? Et sine controuersia dicendum est, grauatos fuisse: sicuti significant illa verba, Et vnicuique ex eis decedenti cum liberis, seu descendentibus masculis, & per masculum legitimis, & naturalibus ex legitimo matrimonio eorum, & corporibus, substituit tales liberos, & descendentes masculos per fideicommissum, &c.
6 Hæc verba manifeste ostēdunt, Antonium puta grauatum † fuisse restituere Iacobo, & Iulio, & eis non existentibus eorum liberis, vt puta Antonio, & aliis eius nepotibus, & sic etiam reliqui testatoris filii suis descendentibus. Idem etiam manifeste significant illa sequentia verba, Aut etiam cum liberis antedictis, &c. quæ explicabimus in subsequenti casu. Hic etiam casui nostro non adaptatur.

Tertius est casus, qui considerari potest inter filios ipsorum filiorum testatoris, vt puta inter Iacobum, & Euangelistā, an scilicet ij inter se grauati fuerint onere fideicommissi, si cōtigisset quod vnus eorum sine filiis decessisset? & dicendum est, † grauatos fuisse, sicuti manifeste ostendunt verba illa, Aut etiam cū 7
liberis antedictis, & ipsi liberi decederent sine liberis, & descendentibus masculis, & per masculum, de quibus supra, substituit superuiuētes ex supra nominatis eius filiis, & hæredibus, & præmortuorum eius liberos, & descendentes, &c. Illa prima verba, & ipsi liberi decederent sine liberis, significāt vocationem actiuam filiorū ipsorum institutorum, vt dixi in præcedenti casu: cū liberorum † nomen compræhendat non solum filios, & nepo- 8
tes, sed etiam vlteriores: vt dicam in vltimo casu. est ergo dicendum vocatos fuisse Iacobum, & Euangelistam: Illa vero subsequentia verba: substituit superuiuentes ex supra nominatis eius filiis, & hæredibus, & præmortuorum eius liberos, & descendentes, &c. ostendunt, quod decedentibus aliquibus ex [illegible] liberis sine liberis, quod superuiuens ex filiis, & hæredib. testatoris, hoc est ex quatuor illis primis, succedat [illegible] præmortuorum liberi, vt puta Iacobus, quod is restituat Euangelistæ. Hic casus, qui adhuc nostro non conuenit, satis clarus est, & clarior etiam redditur ex sequenti.

Quartus est casus, qui cōsiderari potest inter Antonium tertium, & Alexādrum Euangelistæ filium nunc actorem, an si decessisset ipse Antonius sine filiis, vt si non suscepisset Iulium, grauatus diceretur restituere dicto Alexandro? & quidem dicendum est, grauatum fuisse, perpendendo verba testatoris in præcedenti casu commemorata. Illa enim tam in actiua, quam in passiua vocatione compræhendunt etiam illorum filiorum testatoris nepotes, immo & pronepotes, vt dicam in sequenti casu: cum nomen liberorum, & multo magis nomen descendentium, eos contineat, vt statim intelligemus. Hic etiam casus nostro non adaptatur.

Quintus, & vltimus est casus, qui nostro conuenit, & nunc disputatur, an scilicet Iulius secundus Antonii tertii filius fuerit grauatus restituere Alexandro Euangelistę filio? & vere respondendum est multis rationibus, & argumentis, grauatum fuisse.

Primo perpendendo testatoris verba commemorata supra in tertio casu, quæ hic repetēda duxi. ita enim se habent, aut etiam cum liberis antedictis, & ipsi liberi decederent sine liberis, & descendentibus masculis, & per masculum, de quibus supra, substituit superuiuentes ex supra nominatis eius filiis, & hæredibus, & præmortuorum eius liberos, &c. Hæc sane verba † (liberos, & 9
descendentes) posita tam in actiua, quàm passiua significatione, compręhendunt personam d. Iulii pronepotis Antonii primi testatoris filii, sicuti appellatione † liberorum compręhendi pro- 10
nepotes, probat *l. liberorum. de verb. signific.* & tradunt à me commemorati *in commentariis de præsumptionibus lib.4. præsumpt.89.n.74. & præsumpt.189.nu.2.* Ita & multo magis nomen descendentium, quod continet non solum pronepotes, sed & alios in infinitum, vt scribunt permulti, quos congessi *in præcitatis commentariis, de præsumptionibus lib 4. præsumpt.91.nu.7.*

Constat ergo, quod sicuti prædictus Iulius fuit actiue vocatus ad successionem fideicommissi, si contigisset prædictum Alexandrum nunc actorem decedere sine filiis: ita è contra ipse Iulius fuit passiue vocatus, id est grauatus restituere ipsi Alexandro.

Secundo considero, atque perpendo verba illa subsequentia vniuersalia, ita quod omnimodo descendentes ipsius testatoris, & dictorum eius filiorum masculi antedicti in quemcunq; gradum, & posteritatem veniant continuo, & perpetuo, de gradu in gradum, &c. Hæc verba, quę tam actiuam, quam passiuam vocationem respiciunt, satis manifeste significant, dictum Iuliū fuisse grauatum restituere ipsi Alexandro. Hoc quidem significant illa verba, in quemcunque gradum, & posteritatem. Vocauit testator omnem gradum, vniuersali nomine, † quod nullum ex- 11
cludit, *l. Iulianus. de leg.3.* Vocauit etiam posteritatem, † cuius ap- 12
pellatione compręhenduntur non solum nepotes, & pronepotes, sed & remotiores, *l. immunitates. ff. de iure immunit. & l. Iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradib. & scripserunt Bart. Socin. & Paris.* quos commemoraui *in commentariis, de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 89. numero 20.*

Tertio perpendo verba illa, de gradu in gradum, quæ † signi- 13
ficant testatorē voluisse onus fideicommissi iniunctum primis, & secundis hæredib. esse repetitum in alios subsequentes: sicuti

contingit, quando testator disposuit bona transire debere de
descendente in descendentem, vel de hærede in hæredem: vt
scripsi *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 69. nume.
12. & accedit Ludouicus Molina in lib.1.de Hispanorum primogeniis cap.5.
numero 39.*
Quarto considero verba illa, cõtinue, & perpetuo, &c. iunctis
illis, inter eos, liberos, & descendentes, intellexit si continue, &
perpetuo ij descendentes inter se, id est reciproce succedere de-
bent, necessario dicendum est, per fideicommissariam admitti,
14 atque ita restitutionis, onus † censeri repetitum singulatim de
vno in alterum. ita scripsi *in cons.117.num.17.lib.2.& in commentariis
de præsumptionib. lib.4. præsumpt.69.nu.16.post Alex.Ias.& alios.* Et his
quidem quatuor recitatis argumentis constat, hanc esse expres-
sam substitutionem factam de vna linea in aliam lineam. Etsi
in motiuis noue excitatis in secundo argumento negetur ex-
pressam esse. Cum enim facta sit substitutio inter liberos qua-
tuor filiorum institutorum, & appellatione liberorum & de-
scendentium comprehendantur omnes in infinitum prope, vt
diximus supra, sequitur verbis certis & claris, factam esse reci-
15 procam substitutionem. Imo etiã expressum † dicitur q̃ constat
coniecturis & præsumptionibus à lege receptis, vt post alios scri-
psi *in commentariis de præsumptionibus lib.1. q.45.nu.3.* Nec hic con-
stituenda est differentia, quæ in prædicto secundo argumento
constituitur inter substitutionem reciprocam, & illam factam
inter liberos. Cum tam vna quam altera reciprocæ nomen ob-
tineat.
16 Quinto suffragatur, testatorẽ † hunc voluisse bona sua con-
seruari perpetuo in agnatione, & familia. Cũ continuo, & sem-
per voluerit succedere masculos, vt manifeste respõderunt *Ruin.
Paris.& Crauett. quos secutus sum in d.præsumpt.69. num. 10. & in cons.
44.num.10.lib.1.* Atqui, quando testator voluit bona perpetuo cõ-
seruari in agnatione, & familia onus restitutionis fideicommissi,
censetur repetitum à primo vocato in secundum, & vlteriores:
sicuti auctoritate quamplurium scripsi *in dicta præsumpt. 69. nu. 9.
& illis accedunt Socin. sen.in cons.250. col.5. vers. Præterea adiicitur. lib.
2.Marzar.in cons.4. num.11.& in cons.6.nu.11.qui alios recenset, & Mel-
chior Palaez Hispanus in tract. de maioratu par.2.q.12.* & licet à prædi-
ctis dissentiunt multi, quos retuli *in d.præsumpt.69.num.10.vers. Cæ-
terum coniecturam.* attamen *ibidem nu. 11. vers. Existimo, &c.* scripsi
esse consideranda verba, quibus substitutio concepta est. Nam
si testator (vt illo in loco dixi) vsus est verbis significantib. tra-
ctum temporis (vt in casu nostro) successiuum, procedit prædi-
cta prima opinio, vt scilicet onus restitutionis fideicommissi re-
petitum censeatur, alias non.
Sexto, & vltimo accedit, quod, quando testator digressus est
17 ad plures gradus substitutionum, onus † fideicommissi iniun-
ctum primo vocato censetur repetitum in secũdum, & alios vl-
teriores; Ita post Soci. sen. & alios quamplures scripsi *in d.præ-
sumpt.69.nu.13.* Porro in casu nostro certum est, testatorem fecis-
se digressum ad plures gradus substitutionum: cum filios insti-
tutos, & ipsorum filiorum filios inuicem substituerit: & deinde
liberos, & descendentes omnes perpetuo. est ergo dicendum o-
nus restitutionis fideicommissi esse repetitum, etiam in perso-
nam dicti Iulii erga Alexandrum.
Non obstant nunc aliqua, quæ huic nostræ sententiæ repu-
gnare videntur.
Primo, quod respondit *Oldr.in cons. 21.* quem secuti sunt per-
multi à me congesti *in cons.85.nu.46.47.& 48.lib.1. & in cons.117. nu.
7.lib.2.& in commentariis de præsumptionibus lib.4.præsumpt.69.num.1.*
Respondit sane Oldradus, quod si testator instituit fratrem, &
alterius fratris præmortuí filios, & eis sine liberis decedentib.
substituit Ecclesiam, mortuis aliquibus ex illis nepotibus, reli-
ctis liberis extinctum censeri fideicommissum: atque ita onus
restitutionis non dici repetitum in ipsorum nepotum filios. er-
go idem videtur dicendum in casu nostro.
Respondetur, responsum illud *Oldr. in d.cons.21.* non habere
locum in casu nostro, in quo (vt demonstrauimus) testator vo-
luit agnationem, & familiam successiue, & perpetuo conseruari:
& perpetuo inuicem, & inter se substituit: ac demum digressus
est ad plures casus substitutionum. Quibus sane in casibus lo-
cum non haber responsum *Oldr.in d.cons.21.* sicuti scripsi *in d. præ-
sumpt.69.nu.9.13.& 16.*
Secundo obiici posse videtur, quod etiam si admittimus de-
scendentes fuisse vocatos, & inuicem substitutos, substitutio
† tamen vulgaris, non autem fideicommissaria intelligitur: Sic- 18
uti ego ipse respondi *in cons.85.num.55.lib.1.& in cons.376.numer.10.
lib.2.post Ruin.Paris.& Rubeum commemoratos à Torniello in l. Gallus.
§.quidam recte.num.79.ff.de lib.& posth.*
Respondetur, prædictos Doct. loqui, quando reciproca illa
substitutio fuit facta, nullis adiectis verbis significantibus tra-
ctum temporis, secus quando prædictis concepta legitur: sicuti
hanc factam esse supra demonstrauimus; Nam tunc dicitur † fi- 19
deicommissaria quemadmodũ ex sententia Comensis, Ruini,
Curtii iun. Crauettę, Soci. iun. Rubei, & Tornielli scripsi *in com-
mentariis de præsumptionibus lib.4.præsump.71.num.35.& ibidem nu.36.*
subiunxi post Ruin. & Paris. quod, quando testator vocauit de-
scendentes masculos, vt in casu nostro, exclusis fœminis, tunc
substitutio † reciproca inter ipsos descendentes facta præsumi- 20
tur.
Tertio obstare videtur, quod vt reciproca substitutio inter
plures vocatos facta censeatur, plura † concurrere debent, nem- 21
pe, quod facta sit expresse vltimo decedenti, quod sit in tota hæ-
reditate, vel omnibus bonis, & demum, quod sint expresse voca-
ti, non autem in conditione positi, ita scripsi *in cons.85.nu.43.lib.1.*
post Soci.seni.& alios quamplures. Et accedit nouiss. *Ondedeus
in cons.6.nu.40.* nunc allegatus in motiuis postremo loco excita-
tis. Quæ sane requisita non videntur adesse nostro in casu.
Respondetur Soci. & reliquos loqui de reciproca, quæ tacite
resultat ex eo, quod testator vltimo ex multis vocatis decedenti
substituit aliquem, vt puta si testator dixit, instituo Caium, Se-
ium, & Sempronium, & vltimo eorum decedenti substituto
Mæuium. Hoc sane casu, inter tres illos institutos non dicitur
facta substitutio reciproca, nisi illa tria concurrant: sicuti copio-
se explicaui *in commentariis de præsumptionibus libr. 4. præsumpt. 62.
nu.1.* & in discursu illius præsumptionis: qui casus longe differt
à nostro, in quo testator expresse substituit inuicem liberos, &
descendentes suos.

SVMMARIA.

1 *Codicillis hæreditatem non posse dari vel adimi pro regula est. Contra-
rium verius est. Num.2.*
3 *Ademptio & translatio iure directo per codicillos valet, valet etiam
per fideicommissum. Num.4.*
5 *Idem est præcedere testamentum codicillos, vel codicillos testamen-
tum.*
6 *Institutio facta in codicillis trahitur ad fideicommissum, etiamsi præ-
cessit testamentum, in quo alius hæres sit institutus.*
7 *Vocatus codicillis, magis admittitur vocatus in testamento.*
8 *Declaratio in codicillis facta valet.*
9 *Substitutio potuit adimi in codicillis, & maxime ex quo facta fuit
translatio in alios.*
10 *Prohibere inuentarii confectionem quis possit hæres.*
11 *Inuentarii confectionem remitti non posse, quando agitur de præiudi-
cio creditorum.*
12 *Testator inuentarii confectionem remittere potest.*
13 *Testator non potest tollere ea, quæ à lege introducta sunt in commodum
hæredis.*
14 *Testator grauare potest hæredem super rebus à se relictis, & propriis
etiam ipsius hæredis.*
15 *Testatoris voluntas non declaratur tantum verbis expressis, sed etiam
coniecturis.*
16 *Beneficium inuentarii prodesse minime posse hæredi quando & vbi
procedat.*
17 *Testator si mandauit solui legata de suis bonis, dicitur prohibuisse con-
fici inuentarium, præsertim si soluat legata sine diminutione. Nu.18.*
19 *Necessarium antecedens est illud sine quo dispositio alias non valeret.*
20 *Beneficium inuentarii competit ex post facto, si legis forma seruata
est.*
21 *Detractio Trebellianicæ competit ex post per hæredem facto, si in vno
& non in altero argumentum potest necessario concludere.*
22 *Inuentarium confici non debet ob prohibitionem à testatore factam,
qui voluit integra legata præstari.*
23 *Verbum sub prætextu videtur aliquid importare.*
24 *Exceptio inuentarii quando & quo casu opponi potest. Secus si in exe-
cutione iudicati denuo inuentarii exceptionem opponeret hæres.
Num. 25.*

FACTI

FACTI SPECIES.


DOMINVS Petrus Antonius Granellus anno 1580. condidit testamentum, in quo hæredem instituit Do. Iosephum eius fratrem & D. Barbaræ eius filiæ legauit libras viginti duas mille dandas infra duos annos postquam fuerit matrimonio tradita.

Deinde dictus testator anno 1583. confecit codicillos, in quibus ita ei filiæ suæ legauit.

Lascio à Barbara mia figliola legitima & naturale dua mille scudi d'oro di piu di quello, che li ho lasciato per conto di dote nel detto testamento. Et in caso, che Giosepho mio fratello s'aggrauasse (che non credo) di questi dua milla scudi lasciati hora alla detta mia figliola, lo pro della mia hæredita & beni; & instituisco in tal caso hærede essa mia figliola, &c.

Dubitari nunc de pluribus contingit. Primo, an testator potuerit in codicillis adimere hæreditatem fratri in testamento instituto in pœnam contrauentionis voluntatis ipsius testatoris: & hæreditatẽ ipsam transferre in propriam filiam.

Secundo ambigitur, an testator potuerit prohibere hæredi, ne aliquod conficiat inuentarium, maxime ad fauorem filiæ?

Tertio dubitatur, an testator voluerit verbis illis in codicillis scriptis prohibere prædictam inuẽtarii confectionem?

Quarto & vltimo dubitari contingit; an exceptio inuentarii possit opponi ab hærede post rem in casu nostro iudicatam.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLII.


DE prima proposita dubitatione respondendum videbatur, prædictum testatorem non potuisse his codicillis adimere hæreditatem Do. Iosepho fratri relictam in testamento, & eam transferre in D. Barbaram filiam: cum pro regula traditum sit,
1 codicillis † hæreditatem non posse dari, vel adimi. *l.2.C.de codicillis, l. hæreditas. C. de his, quibus vt indignis. & §. vltim. instit. de codicillis.*

Cæterum, re ipsa diligentius perpensa, contrarium verius
2 esse existimo, quod scilicet iure potuerit † testator iste in codicillis hæreditatis portionem fratri relictam adimere & eam ad filiam transferre.

Primo, quia quando (vt nostro in casu) in testamento vocatus est extraneus, & deinde ipse testator in codicillis adimit ab
3 eo extraneo, & transfert in proprium filium, valet † ademptio & translatio etiam iure directo. Ita egregie docuit Bart. *in l. militis codicillis. ff. de testam. milit.* qui dixit, se ita obtinuisse. Et Barto'. secuti sunt Alexan. *in l.2. num.3. C. de codicillis. & in consil.146. num. 5. lib.2. Corneus in consil.21. num.7. lib.4. Socin. senior in tract. fallentia. in verb. hæreditas. regula secunda. fallent. prima, Decius in cons.361. num. 4. in fin. vers. tertio respondetur, NeuiZanus in consil. 68. num. 26.* & communem testantur Rubeus *in consil.164. num.4. Et Rip. in l. Lucius. num.20. in fine. ff. de vulgar. & pupill. subst. & probant Bersus in q. 241. num.2. & Emanuel Costa in c. si pater. in verb. interdum. num. 18. de testam. in 6.*

4 Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod ademptio † & translatio facta ab hoc testatore in codicillis non valeat iure directo: attamen negari non potest, quin valeat per fideicommissum, sicuti probant *d. l.2. de cod. l. hæreditas. C. de his, quibus vt indign. & §. vlt. instit. de codicill.* Quæ quidem etiam intelliguntur,
quando præcedit testamentum: cum duo ii † casus æquiparen- 5
tur, quod scilicet præcedat: vel non præcedat testamentum: sicuti explicat Alexand. *in consil.194. num.3. lib.7. & ibi num.2. refert Imolam in l.1. in fi. ff. de iniusto, rupto & irrito testamento,* affirmantem,
institutionem † factam in codicillis trahi ad fideicommissum, 6
etiam si præcessit testamentum, in quo alius hæres sit institutus. Et sententiam hanc probant Imola & Alex. *text. l. Scæuola. ff. ad Trebell.* quo adducti idem scripserunt Angelus *in l. nostram. C. de testam. Salicetus in l. vlt. C. de cod. Decius in consil.361. num.4. vers. secundo potest responderi. Roderic. SuareZ in l. quoniam in prioribus in 1. limit. in fin. C. de inoffic. testam. Rubeus in cons.164. num.7. Bertrandus in consil. 201. col.1. lib.2.* Et hoc maxime locum habet, quando vocatus † in 7
codicillis fuit etiam vocatus in testamento. Ita Alex. *in d. cons.194. n.2. in fin.* motus auctoritate Angeli *in d. l.1. in fin. ff. de iniusto rupto & irrito testamento.*

Tertio suffragatur, quod nostro in casu testator iste in codicillis solum declarauit fratrem suum à se in testamento vocatum fore sua hæreditate indignum, vbi à se dispositis in testamento
& ipsis codicillis non acquieuisset. Quo casu declaratio † sic in 8
codicillis facta valet: sicuti statuit Alexander Seuerus *in d. l. hæreditas. C. de his, quibus vt indig.* Cuius verba hæc sunt: Hactenus in testamento data per epistolam, vel codicillos adimi verbis directis non potuit: quia tamen testatrix voluntatem suam non mereri vnum ex hæredibus suis declarauit: merito eius portio non iure ad alium translata, fisco vindicata est. Libertates autem in eadem exempla datæ peti poterunt. Hæc Imperator.

Quod sane responsum controuersiam hanc diffinit. Nam testator iste in ipsis codicillis declarauit, fratrem (vt diximus etiam supra) à se in testamento vna cum filia institutum suæ voluntati & dispositioni non acquiescentem non mereri sibi succedere, & ob id eius portionem in filiam transtulit, ita quod non fiscus, vt in casu *d. l. hæreditas.* sed filia ipsa succedit: cum à patre testatore in ipsis codicillis vocata sit: quemadmodum declarando hoc ipsum responsum manifeste scribunt Castren. *ibidem nu. 3. Alex. in d. consil.194. in fin. lib.7. & Rubeus in d. cons.164. n.7. vers. & sic licet.* qui in specie refert Alberic. *in l. cum quis decedens. §. Seia. de leg. 2.* affirmantem, quod cum quidam testator substituisset filiæ suæ quandocunque decedenti fratres Prædicatores in dimidia: & deinde confecisset codicillos, in quibus ita dixerat: Volo testamentum meum remanere validum in omnibus, nisi in ea parte, in qua volui dimidiam peruenire ad Prædicatores: quia volo quod illa dimidia perueniat ad Heremitas.

Respondit Albericus, quod illa substitutio † potuit adimi in 9
codicillis, & maxime ex quo facta fuerat translatio in alios. Nec repugnat responsum Decii *in d. consil.361. num.5. vers. quarto respondetur.* quia loquitur Decius, quando testator in codicillis adimit hæreditatem ei, quem declarauit indignum; & in alium non transtulit. Nam tunc hæreditas non pertinet ad fiscum, *d. l. hæreditas,* sed diuersum est, quando (vt in casu nostro) in alium transtulit, sicuti scribunt Doctores supra commemorati, & præsertim Castren. *in d. l. hæreditas. n.3. vbi vers. nam est verum:* subiungit, quod etsi hoc casu per fideicommissum restituitur hæreditas: non tamen ex eo fideicommisso hic indignus declaratus nullam detrahit Trebellianicam.

Secunda est dubitatio, an testator potuerit prohibere heredi, ne aliquod conficiat inuentarium, maxime ad fauorem filiæ, vt
ei teneatur præstare integrum legatum? Et prohibere † potuisse 10
dicendum est. Ita sane respondit Crauetta *in consil.174. in secundo dubio: quem secuti sunt Didacus in c. num.17. de testam. Et Roland. à Valle in tract. de inuentario. part. vlt. in §. testator an prohibere. & his accedunt Barba. in cons.64. col.4. n.17. lib.2. & Sebastian. Monticulus in tract. de inuentario. pag.9. num.36.*

Nec repugnat quod Phanucius *in tract. de inuentario, in secunda. num.69.* à prædictis dissentiat, motus auctoritate Baldi *in l. vlt. C. arbitrium tutelæ. & in l. vlt. C. cum igitur. num.19. C. de iure delib. Castre. in consil.178. viso suprascripto puncto. colum.2. & 3. in antiquis. Guidonis Papæ in consil.62. num.4. vers. ad secundum dubium. & in consil.122. & in tract. de inuentario. in fine. Crotti in l. nemo potest. colum.22. num. 52. de leg.1. & Bertrandi in consil. 92. nume. 5. lib.2.* Nam respondetur, distinguendo tres casus, sicuti distinguit etiam idem Phanucius præcitato in loco.

Primus est, quando agitur de inuentario non conficiendo in

præiudicium creditorum testatoris. Hoc in casu (inquit Phanu-
11 cius) nulla est dubitatio † inuentarii confectionem remitti non posse. Idem post alios tradit Roland. *in tract. de inuentario. part vlt. §. hæredi.* Et hoc quidem in casu loquuntur etiam aliqui ex Doctoribus supra à Phanucio commemoratis, nempe Bald. *in d. l. vlt. num. 9 C. arbitrium tutelæ, & ibi Apostilla clarius explicat: sic & idem Bal. in d. l. vlt. §. cum igitur. num. 18. C. de iure deliber. Guid. Papæ in d. cons. 63. num. 4.* ad quem locum se remittit idem *in eo tract. de inuentario in fine.* Etsi Rolandus quem mox referam aliter intellexit ipsum Guidonem. Ipse vero Guido *in eo cons. 122.* citato à Phanucio nihil ad rem nostram scribit. Ita etiam loquuntur hoc de casu Crottus *in d. l. nemo potest. num. 12. Et Bertrand. in d. cons. 92. nu. 5. lib. 2.* Hic casus, vt manifeste constat nostro non adaptatur.

Secundus est casus, quando agitur de inuentario non conficiendo in præiudicium legatariorum. Hoc in casu, qui pariter nostro non conuenit, magna est inter Doctores disputatio. Re-
12 cepta tamen opinio est testatorem † posse hanc inuentarii confectionem remittere: sicuti hanc communem esse opinionem, quam plurimis relatis testatur Phanucius *prædicto in loco. num. 68.* Et illis accedunt relati à Rolan. *in tract. de inuentario in vlt. parte. §. an testator possit. vers. tertio, hanc partem.*

Tertius est casus, quando scilicet agitur de inuentario non conficiendo in prę iudicium hæredis grauati prestare legata. Hic casus est, de quo nunc agimus, & de quo nullus est ex allegatis à Phanucio, qui aliquid scribat. Et quamquam Rolandus *in loco supra allegato. §. testator an prohibere possit. numero 3. referat Guidonem Papæ in d. cons. 63. vers. ad secundum dubium, &c.* approbantem hunc casum: attamen, si recte perpendatur, loquitur, quando testator prohibet confectionem inuentarii in præiudicium creditorum & legatariorum; licet ipse Guido ibi adducat argumētum, quod
13 hæredis personam respicit; nempe testatorem † non posse tollere ea, quæ à lege ipsa fuerunt ad commodum hæredis introducta. Quod sane argumentum verum non esse constat ex traditis à Rolādo præcitato in loco, dum *n. 10.* multis probat, ita orem
14 non † modo grauare posse hæredem super rebus à se ei relictis, sed etiam de propriis ipsiusmet hæredis.

Tertia est dubitatio, an testator voluerit prohibere hæredi, ne conficiat inuentarium dum ita dixit. *Et in caso che Giosepho mio fratello s' aggrauasse, &c.*

Respondendum est, testatorem prohibere voluisse hanc in-
15 uentarii confectionem. est enim certum, testatoris † voluntatem declarari & intelligi non solum verbis expressis: sed etiam coniecturis & præsumptionibus ex aliquibus verbis collectis. sicuti post Baldum & alios scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 67. num. 16.* Imo copiose demonstraui *in eisdem commentariis. lib. 1. q. 45.* expressum dici, quod ex coniecturis & præsumptionibus colligitur.

Porro verba illa: *& in caso, che mio fratello s' aggrauasse*, nullum alium probabilem habent sensum, quam quod ipse testator voluit, ipsum fratrem suum non debere omnino soluere integrum legatum ab ipso testatore relictum propriæ filiæ. Hoc demōstrat ipsa pœna, quam testator subiūxit, dum dixit, quod, vbi ipse frater suus se aggrauaret de dicto legato, eum hæreditate priuabat, & filiæ totum relinquebat. At quādo testator vult integra legata
16 præstari, intelligitur voluisse, beneficium † inuentarii prodesse minime debere ipsi hæredi. Ita fortiori in casu respōdit Barbatia *in consil. 64. col. 3. vers. quinimo plus dico. lib. 2.* ex sententia Bald. & Romani, quos refert. Et Barbatiam secutus est ... *in resp. 486. n. 18. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.* Et si à Barbatia dissentit, (nulla adductus ratione) Phanucius *in d. tract. de inuentario in secunda parte. nu. 69. in fine.* Dixit sane Barbatia siue Baldus,
17 quod si testator mādauit legata solui de suis bonis, dicitur † prohibuisse confici inuentarium. Comprobatur hæc opinio traditione Crauettæ *in d. consil. 174. in 1 dub.* qui respondit, testatorem
18 † censeri prohibuisse hæredi, ne inuentarium conficiat, si ei mādauit, vt soluat legata sine diminutione. Et Crauetta secutus est Rol. à Valle *in d. tract. de inuentario. in vlt. part. §. stante igitur. in fine.* Ea ratione motus est Crauetta; quia si testator voluit solui legata sine diminutione, non necessarium antecedens voluisse dicitur, quod hæres nullum conficeret inuentarium: quia eo facto, si vires hæreditariæ non suppeterent, legatum non præstaretur integre & sine diminutione.

Quæ quidem ratio locum habet etiam in casu nostro, in quo si dictus Iosephus hæres institutus conficeret inuentarium, vt ex eo constaret tot non esse in bonis testatoris, vt posset soluere hoc legatum filiæ relictum, se aggrauaret, hoc est, conquereretur & recusaret præstare hoc legatum. Et quidem hoc satis clarum mihi videtur.

Nec repugnat quod Phanucius in loco supra allegato, *num. 70.* dissentiens à Crauetta scribit, non dici necessarium antecedens, nullum debere confici inuentarium, ob id quod testator dixerit, legata debere præstari sine diminutione: cum neces- 19
sarium † antecedens sit illud sine quo dispositio alias non valeret, *l. Proculus. ff. de vsufructu. & l. denique. §. interdum. ff. de peculio legat. & respondit Ruinus in consil. 139. colum. 3. lib. 3.* & præsertim hoc casu, ne temere contra legem inuentarii ob bonum publicum introductam testatorem disposuisse dicamus. Nam respondetur, satis clarum esse, quod quando testator mandat solui debere legata sine diminutione dicatur mandasse, quod beneficium aliquod inuentarii prosit ipsi hæredi: alioqui si inuentarium prodesset ipsi hæredi fieri posset, quod tenue testatoris patrimonium non posset præstare legata. Et propterea non conficere inuentarium est necessarium antecedens soluendi legata: quia non conficiendo omnino præstanda sunt.

Non etiam obstat alia eiusdem Phanucii consideratio, dum negat argumentum à Crauetta deductum à prohibitione detractionis Trebellianicę ad casum nostrum. Non enim in casu Trebellianicæ (inquit Phanucius) deducendæ cadit consideratio, quæ potest hoc in casu nostro fieri, scilicet, quod intelligatur, re- 20
bus sic stantibus, iuxta *l. quod Seruius. ff. de condict. ob causam. & cap. quemadmodum. de iure iur.* Hoc enim inuētarii † beneficium competit ex post facto, ita demum, si forma legis seruata fuerit in eo 21
conficiendo: sed detractio † Trebellianicæ competit nihilominus ex post per hæredem facto; nimirum, si in vno & non in altero casu argumentum potest necessario concludere.

Nam respondetur, argumentum nil penitus ad rem pertinere. Non enim disputamus nos de beneficio confecti inuentarii, 22
sed dicimus inuentarium confici † non debere propter prohibitionem factam à testatore, qui voluit, integra legata præstari atq; ita beneficium inuentarii prodesse minime debere ipsi hæredi. Est ergo vana & omnino superflua prædicta differentia, quam inter inuentarii confectionem, & Trebellianicæ detractionem facit Phanucius. Præterea præcipuum argumentum, quo vsus est Crauetta non est ex hoc simile detractionis Trebellianicæ, sed ex ratione supra commemorata, & à Phanucii oppugnatione.

Non demum obstat eiusdem Phanucii consideratio, *num. 71.* his verbis scripta: Quin etiam dico, quod illa verba diligentius perpensa insinuant contrarium: dum enim testator dixit, cōminui sub prætextu æris alieni, profecto videtur expauisse hæredis fraudem, ne singat æs alienum sub: sic causa minuēdi legata. 23
Illud enim † verbum sub prætextu videtur hoc importare, *l. qui sub prætextu.* & ibi notatur per Salicetum & alios. *C. de sacrosanct. eccles.* stāte ergo veritate æris alieni, & amota omni hæredis fraude, non censetur testator voluisse, quod legata præstentur integra, si per æs alienum reuera & iuste venirent minuenda. Quod tum constare maxime potest, si inuentarium solenne de rebus hæreditariis plene conficiatur. Hactenus Phanucius. Non inquam obstat hæc consideratio casui nostro, in quo non extant verba testatoris similia illis, quæ erant in casu, de quo respondit Crauet. cuius responsum nixus est impugnare Phanucius.

Quarta est dubitatio, an exceptio inuentarii opponi possit ab hærede post rem in casu nostro iudicatam? Distinguendi hic sunt duo casus.

Primus est, quando per inuentarii exceptionem non impugnatur res ipsa iudicata, vt si sententia, quæ in iudicatum transiuit, pronunciata est, hæredem debere soluere æs alienum testatoris, vel legata ab eo relicta, & deinde hæres ipse in executione ipsius iudicati opponit inuentarii exceptionem, nempe vel velle conficere inuentarium: vel si confectum est, tot non extare bona quib. æri alieno & legatariis solui possit. Hoc in casu ex- 24
ceptio † opponi potest. Ita scribunt quamplurimi, quos longa serie congerunt Phanuc. *in tract. de inuentario in 8. part. n. 3. & Roland. à Valle in tract. de inuentario in vlt. part. §. exceptio inuentarii. nu. 3.* Hic casus nostro non adaptatur: sicuti ex infra dicendis apparebit.

Secun-

Secundus est casus, quando sententia, quæ transiuit in iudicatum, lata fuit super ipsa exceptione inuentarii; vt si hæres conuentus à creditoribus vel legatariis opposuit, se hæredem cum beneficio legis & inuentarii; & ob id non teneri vltra vires hæreditarias. qua exceptione non obstante condemnatus fuit ipse hæres satisfacere creditorib. & legatariis. Hoc sane si in executione huius iudicati denuo inuentarii exceptionem opponeret
25 hæres, † audiendus non esset. Ita scribunt Dyn. & Bart. *in l. ex diuerso. § ex iudicio. ff. solut. matr. Bald. in consil. 219. statuto ciuitatis, lib. 1. Alex. in d. § ex iudicio. col. 2. vers. secundo limito, Ias. in l. 1. n. 19. vers. secundo limita. C. de iur. & fact. igno. Matth. Brun. in tract. de cessione bonorum. q. 10. q. quæstionis principalis. n. 27. Phanuc. in tract. de inuentario. part. 8. n. 8. & Rol. à Valle in tract. de inuentario. part. vlt. §. exceptio. n. 7.* Hic casus nostro cõuenit. nam sententia iam lata fuit, D. Barbaræ præstanda esse alimenta à D. Iosepho hærede, reiecta ipsius D. Iosephi exceptione, se hæredem esse cum beneficio legis & inuentarii. Iudicauit sane iudex, locum non esse confectioni inuentarii. Et hoc quidem ob prohibitionem à testatore factam, cum cognouerit iudex ipsum D. Iosephum non censeri aggrauatum. Hæc sententia non modo transiuit in iudicatum: sed etiam approbata fuit ab ipso D. Iosepho, dum pro eius obseruatione præstitit deinde ipsi D. Barbaræ relicta à testatore alimenta. Quia ex re etiam intelligimus, frustra allegari iniquitatẽ & nullitatem huius rei iudicatæ: cum iam ipse D. Iosephus eam (vt diximus) approbauerit, eam exequendo, & prætérea decretum ciuitatis Placentiæ (vt in facto præsupponitur) prohibet certum post tempus, in casu nostro decursum, allegare nullitatem, & iniquitatẽ sententiæ. Est ergo pro ipsa D. Barbara pronunciandum.

SVMMARIA.

1 *Vniuersitas non tenetur exigere à particularibus possessoribus pensionem & soluere dominis.*
2 *Prædia dicuntur singulorum non vniuersitatis & vbi.*
3 *Onerum & pensionum solutio ad dominos & possessores prædiorum pertinet.*
4 *Debitum singulorum, non est debitum vniuersitatis.*
5 *Actio dominis non datur nulla præcedente obligatione.*
6 *Annorum centum viginti sex obseruantia interpretatur conuentionem & pactum.*
7 *Obseruantia interpretatur actus dubios.*
8 *Pacti dubij interpretatio sumitur contra eum cui facta est promissio, quique vult pacto vti.*
9 *Nobiles copulatiue coniuncti debent eandem operam & diligentiam præstare.*
10 *Dictio, &, copulatiua est & coniunctionem operatur, & æqualiter coniungi.*
11 *Damnum illatum nobiles quando tenentur rependere reliquis possessoribus.*
12 *Iuramenti tres esse species quæ à subditis præstantur dominis.*
13 *Iuramenti prima species præstatur ratione familiaritatis, vt à consiliariis &c.*
Eius forma. num. 14.
15 *Iuramenti secunda species, est assecuratio. præstatur ab habitatoribus. &c. Eius forma. num. 16.*
17 *Iuramenti effectus.*
18 *Cuius fidelitate iurata non obseruata pœna mortis punitur, vasallus amittit feudum.*
19 *Iudex ciuis est ius dicens.*
20 *Vasallus iudex est per se. feudum proprios iudices habet.*
21 *Iuramenta quoad effectus differunt.*
22 *Consuetudinem iurandi probatam dici, quando extant instrumenta antiqua iuramenti.*
23 *Antiquis instrumentis adhibenda est fides.*
24 *Antiqua consuetudo vt dicatur, plura concurrere debent.*
25 *Iuramenti tertia species, quod præstatur à vasallo ob feudum.*
26 *Iuramentum fidelitatis debet præstari, si concessa est res in feudum pro annua pensione.*
27 *Iuramenti quarta species, quod præstant illi, qui tenent aliqua prædia in iurisdictione alicuius domini. Num præstandam sit. nu. 28.*
29 *Fidelitate non quis tenetur ex eo, quod aliquis possidet bona intra regnum.*
30 *Libera erant omnia primæuo tempore iure naturali.*
31 *Bona non præsumuntur feudalia sed libera.*
32 *Fidelitatis iuramentum non tenetur quis præstare, qui habitat. Non tamen eximitur à iuramento assecurationis. numero 33. & numero 34.*
35 *Iuramentum fidelitatis à vasallo præstitum pro se & suis successoribus ita obligat successores, vt denuo iurare non teneantur.*
36 *Iuramentum præstitum dignitati esse perpetuum.*
37 *Dignitas nunquam moritur, sed est semper eadem in quocunq; qui eam obtinet.*
38 *Fidelitatem qui iurauit Papæ recipienti pro se & successoribus, non tenebitur iurare nouo Pontifici.*
39 *Iuramentum ex parte recipientis est reale. & ideo continuat in successores.*
40 *Assecurationis iuramentum præstari potest per procuratorem.*
41 *Venatio à piscatione non differt.*
42 *Iure communi vnicuiq; permissa est venatio & aucupium.*
43 *Piscari in publico flumine cuilibet iure permissum est.*
44 *Supremus Princeps prohibere potest subditis ne venationi indulgeant.*
45 *Si supremus Princeps venationem in totum prohibere non potest, multo minus vasallus.*
46 *Consuetudine in totum venatio & piscatio tolli non potest.*
47 *Piscatio & venatio certis cum ingeniis prohiberi potest.*
48 *Pœnæ graues non indici debent qui prohibitus venari venatus est. & quæ pœna satis sit. num. 49.*
50 *Prætor de minimis non curat.*
51 *Pœna depopulatoribus duplici causa imponi solet.*
52 *Princeps non potest tollere ius tertij.*
53 *Arbitrium regulatum concedit ea tantum quæ consentanea iuri.*
54 *Cognitionem appellationum vindicare iis non licet, qui de feudo appellationis non inuestiti sunt.*
55 *Appellare idem tribunal ineptum est.*
56 *Consuetudo non valet, quod à vicario Episcopi appelletur ipse Episcopus.*
57 *A sententia Prætoris oppidi appellari non potest ad vasallum.*
58 *Conuentionati homines qui dicantur. Præstant quod promiserunt num. 59.*
60 *Molendina sunt vniuersitatis, quæ locari solent ab vniuersitate.*
61 *Pascua sunt vniuersitatis, in quibus singuli de ipsa vniuersitate sua animalia depascere solent.*
62 *Nemora sunt vniuersitatis ex quibus singuli ipsi vniuersitatis homines ligna cædere possunt.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLIII.


E sensu & interpretatione conuentionum & pactorum, quæ in transactione anni 1471. initæ fuerunt inter Illustres Dominos Sancti Martini & Gouonis agri Astensis & vniuersitatem hominesque dictorum oppidorum, dicam libere & ingenue meo pro more quod sentio.

Prima itaq; conuentio & pactũ ita se habet; Primo, quod ipsi homines teneantur soluere omni anno pro singula iornata terræ culture vel non, solidos quinque monetæ Astensis; videlicet quas tenuerint & possederint: & quomodocunque & qualitercunque in duobus terminis, &c.

Hæc conuentio hanc habet interpretationem, vt singuli ipsi homines prædiorum possessores soluant ipsis suis dominis, non autem quod ipsa † vniuersitas teneatur exigere à particularibus ipsis possessoribus ipsam pensionem, & illam deinde soluere dictis dominis. Hæc interpretatio probari facile potest multis argumentis. 1

Primo certum est, hæc prædia non possideri ab ipsis vniuersitatibus S. Martini & Gouoni: sed à particularibus sicq; singulis ipsismet hominib. Et ob id dicuntur prædia † singulorum, non autem vniuersiatis, iuxta tex. *acquir. rer. dom. & §. vniuersitatis instit. de rer. diuis.* Et ad rẽ magis cõfert, ꝙ de bonis ipsius vniuersitatis, 2
quæ conuentionalia vulgo appellantur, dicemus infr. in decima

tertia & vltima conuentione: & ideo non ipsa vniuersitas, sed
3 singuli ipsi homines soluere teneantur: cum onerum † & pensio-
num solutio ad dominos & possessores prædiorum pertineat, *l. vlt.C.sine casu & reliq.& l fructus.C.de actio.empt.* *Et scribunt Bart. in l. neque.ff de impens.in rebus dotal. factis.& in l.quæro.ff.de vsufructu lega. Socin.sen.in consil.119.lib.1. Decius in l.ex conuentione.num.5. C. de pact. Afflict.in decis.252.num.4.& Curt.iun.in cons.92 nu.1.* Et hoc in casu
4 debitum † singulorum, non est debitum vniuersitatis: sicuti e-
contra, vt scribunt Bald. & alii *in l.sicut. §.si quid.ff. quod cuiuscunq; vniuers.nom.Et ibid. Angel.in prin.& Castr.in 1.& 2.notab. & alios refert ac sequitur Anton.Gabriel in lib.6.conclus.tit.De cuiuscumq; vniuersitatis nomine, conclus.1.num.6.*

Secundo accedit, quod assertum mandatum procuratorũ dd. hominum S.Martini factum fuit etiam à singulis ipsis hominib. habentibus prædia in d.territorio. sicuti legitur in ipso instrumento transactionis, ibi: Ac vti procuratores specialiter constituti ab omnibus & singulis hominibus prædia habentibus in districtu & posse S.Martini, &c. Deinde in primo hoc pacto subiiciuntur illa verba: quod ipsi homines teneantur soluere, &c. obligatio ergo cõtracta est inter ipsos singulos homines & ipsos dominos, non autem inter dominos & vniuersitates, nec consequenter dicendum est, cogi non posse vniuersitates, sed singula-
5 res soluere: alioqui daretur dominis † actio, nulla præcedente
obligatione contra tex. *§.1.inst.de obli.& §.1.inst.de act.vbi gl.& Dd.*

Tertio suffragatur, quod diuturna annorum centum & vigintisex (ab eo enim anno 1471. in hanc vsq; diem tot enumeramus
6 annos) obseruantia † interpretata est hanc conuentionem & pa-
ctum; cum hactenus singuli ipsi homines soluerent quotannis
7 dictos quinque solidos, non aũt vniuersitas. Et obseruantiam †
interpretari actus duob. scribunt quamplurimi, quos longa admodum serie congerit Ioseph.Ludo. *in suis conclusion.in conc.38.*

Quarto & vltimo admisso citra veri præiudicium, quod nulla extaret obseruantia, & conuentio esset dubia; quippe quod ita posset intelligi de hominib. vniuersis, ac de hominibus vt singulis, interpretanda erit ipsa conuentio pro ipsis singulis posseso-
8 ribus aduersus ipsos dominos S.Martini & Gouoni: cum pacti †
dubii & obscuri interpretatio sumatur contra eum cui facta est promissio quique pacto vti vult. *l.veterib.ff.de pact. & l. Labeo.ff. de contrahen.empt.* & scribunt post alios egregie Iason *in cons.39. col.1. lib.1. Paris.in consil.32.nu.12. & in cons.64.num.50.lib.1. & Socin.iun.in cons.179.num.55.lib.2.*

Secunda est conuentio his verbis concepta: Item quod prædicti nobiles & homines, simul tamen & quilibet ipsorũ teneantur operari cũ effectu; quod omnes forenses habentes possessiones super finib. soluant pro se ipsis quemadmodum faciunt ipsi homines S.Martini. Excepto quod de prædiis & possessionibus, quas tenent illi de S.Damiano, non intelligantur in præsenti capitulo, nec in aliqua conuentione fienda per ipsos nobiles cum illis de S.Damiano habeant se intromittere dicti homines, &c. Hæc sane conuentio interpretari sic debet, vt homines ipsi Sancti Martini & Gouoni teneantur facere & curare quantum in se erit, quod d.forenses soluant: non autem teneantur præcise ad factum, iuxta tex. *c.gemma.de sponsal. & tradunt gl. in l. quid autem. §.sed & si quis ff.de const.pecun. Ang.in l.inter stipulantem.§.1.ff.de verb. oblig.Corneus in cons.192.col.pen.Deci.in consil.330.col.2. Crane.in consil. 272.n.12.* Eandem vero operam & diligentiam præstare debent
9 ipsi † nobiles: cum copulatiue sint obligati. sicuti significant illa
10 verba: quod prædicti nobiles & homines, &c. dictio, † &, copu-
latiua est, & operatur coniunctionem: atque ita æqualiter coniungit; vt post alios scribunt Soci.sen.*in cons.40.n.28.lib.4 & Natt. in cons.573 n.14.lib.2.* Ex quo sequitur; quod si aliqua ipsorum nobilium negligentia efficiatur, forenses non soluere, liberi erunt ipsi homines ab hac obligatione: nec locus erit confiscationi bonorum dictorum forensium iuxta conuentionem & pactum subsequens.

Tertia est conuentio, & pactum his scriptũ verbis: Item quod si contingat aliquos forenses fore remissos in consignatione rerum & prædiorum suorum: quod ipsæ res & prædia omnia spectent & pertineant iure confiscationis ipsis nobilib. absq; quod ipsi homines de eis habeant se intromittere, &c. Hæc conuentio & pactum operatur, vt postea quã ipsa bona fuerint ad ipsos nobiles delata & apprehensa, teneantur ipsi nobiles subst nere ea onera, vt puta census, pensiones & similia, quæ sustinuissent ipsi forenses, si prędia à se possessa cõsignassent. sicuti affirmant Bar. *in l.si finita.§.si de vectigalib. col.3.ff.de dam.infect. Bald.in cons.284.Præmissis lib.1. Alex.in cons.89.lib.4 Socin.sen.in cons.206.n.32.lib.2. Ruin.in cons.23.n.33.in cons.26.n.5. & in cons.117.n.16.lib.1. Deci.in cons.442.n. 31.Ripa in l.ex pacto.§.ex facto.n.5.ff.ad Trebell.* & hos quidem refert ac sequitur M.Anto.Peregrin.*in tract.de iur.fisci.lib.5.tit.1.de publicatione bonor.n.70.& n.74.* Quocirca obseruandum erit, quo casu & nobiles ipsi post à se apprehensa bona d.forensis nõ soluerunt onera, quæ soluisset d.forensis, rependere nunc tenentur illatũ † 11
damnum reliquis possessorib. quibus ob quãtitatem illam prædiorum ad dd.nobiles deuolutam aucta fuerunt onera.

Quarta est conuentio & pactum, quod ita scriptum legitur: Item quod omnes homines tam de S.Martino, quã de Gouono teneantur & debeant facere fidelitatem ipsis nobilib. communiter pro rebus & possessionibus, quæ tenent in ipsis finibus, &c. Hoc fidelitatis iuramentum: vel nullo modo præstari debet ab his hominib. vel si præstandum est, alia esse debet forma, quam illa quæ fuit hactenus obseruata. Huius veritatis demonstrandę
gratia præsciendum est; tres esse species † & formas iuramenti, 12
quæ à subditis præstari solent dñis. Prima illa † est species & for- 13
ma iuramenti, quod præstatur ratione familiaritatis seu domesticitatis: licet is feudum à domino non habeat: sicuti est iuramentum quod præstant Consiliarii, Camerarii Principum & similes. Et hoc quidem iuramentum præstatur secundũ formam, *cap.1.§.si vero domesticus.in titu. qualiter vasallus iurare debeat fidelita.* & ibid. scribunt Bal. & reliqui. Iacobi. *in inuestitura feudali.in verb. Qui quidem inuestiti præstiterunt iuramentum fidelita.num.2. Neuiz.in consil.11.num.13.qui alios refert.Roland.in consil.52.num.5.lib.3. Nattam in consil.567.num.19. Thom.Marin.in tract.feudorum, lib.1.tit.15.de feudo cum fidelitate.num.6.& Io.Petrus Surd.in cons.172.num.1.lib.2.*

Forma † autem huius iuramenti hæc est; Quod saluabit vi- 14
tam, membrum & honorem domini sui. Ita probat tex.*c.1.§.domestici, qualiter vasallus iurare debeat fidelita.* & tradunt præcitati Doctores, præsertim Thom.Marin. Hoc iuramentum non teneri præstare hos S.Martini & Gouoni homines satis superque manifestum est.

Secunda est species & forma † iuramenti, quod appellatur as- 15
securationis; & hoc quidem præstare solent subditi ratione originis, seu domicilii & habitationis, quam habent in loco, oppido & ciuitate ipsius domini. Quod sane iuramentum præstatur secundum formam, *cap.1.§.1.qualiter vasall.iura.deb.fidel.dom.* & egregie explicant illo in loco Bald. *num. 2. Isernia num. 4. Aluarotus num.5. & Præpos. colum.1. Ioannes Blancus in summa. de feudis lib.1.cap. vltim.num.8. Iacobinus, Roland.Natta & alii supra commemorati. Et accedunt Brunus in consil.35.num.2. Purpurat.in consil.196.num.3.in cons. 532.num.17. Crauet.in consil.803.num.4. Alciatus in resp.172.num.6. & in resp.199.num.35. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. Riminaldus iunior in consil.6.num.93.lib.1. Thom.Marin.in tract.feudorum. lib.1.tit.15. de feudo cum fidelita.num.11.& Surdus in cons.172.num.1.& 2.lib.2. qui alios refert.*

Et hoc † quidem iuramentum tria continet, vitam scilicet, 16
membrum & rectum honorem domini. Ita habetur *in d.cap.1.§. qualiter vasall.iura.debeat fidelita.dom. Ita Purpur.in d.cons.196.n.3. Iacobi.in tract.de homagiis.n.32.* qui singula verba declarat. sic & Nat. *in cons.598.n.11. & Surd.in d.cons.172.num.2.*

Hanc esse huius iuramenti formam scribit inter alios Blanc. *in dicto cap. vlt. num.8.* Huius iuramenti † effectus est secundum 17
Baldum *in consil.367. Pridie consului. lib.1.& Nattam in consil.367.num. 19.lib.2.* quod etsi periurium incurrit, non tamen desinit esse ciuis & habitator: qui vero iurat fidelitatem tamquam vasallus, & fidem non seruat; feudum amittit. Rursus ciuis † qui fidelita- 18
tem iuratam non obseruat, pœna mortis puniri interdum potest: vasallus vero perdit solummodo feudum. Et demum iudex † ciuis est, ius dicens ordinarius, vasallus vero † iudex est per 19
se, cum feudum habeat proprios iudices. Ita iurare fidelitatem 20
non promiserunt ii Sancti Martini & Gouoni homines, sicuti ex ipsius pacti & conuentionis verbis manifeste constat. Et admisso citra veri præiudicium, quod promiserint præstare iuramentum assecurationis, attamen non potuerunt cogi prædicti homines iurare fidelitatem secundum formam fidelitatis iurari solitã & debitam à vasallis: de qua statim dicemus: cũ vnum † iura- 21
men. ab altero quoad effectũ valde differat. sicut ex iam dd.constat, & egregie post alios respondit Rol.*in d.cons.52.n.3. & 5.lib.3.*

Nec

Nec repugnat, quod etsi homines originarii, vel habitantes
in oppido, vel vrbe tenentur domino prestare dictum iuramentum
assecurationis, non autem fidelitatis, secundum prædictã
communem opinionem. Nihilominus locum non habet communis
illa sententia, quod extat contraria consuetudo, quod originarii
seu habitantes præstent iuramentum secundum formam,
cap. 1. de noua forma fidelitatis. Nam tunc consuetudo illa
obseruari debet, vt scribunt Isernia *in d. cap. 1. §. omnem. num. 7. vers.
item in huiusmodi de noua forma fidelita.* *Aluarotus in cap. 1. num. 2. qualiter
vasall. iurare debeat fidelita. domino. & ibidem Præpositus colum. 2.
in primo notab. Iacobinus in inuestitura feudali. in verb. Qui quidem inuestit.
num. 9 in fin. Rubeus in consil. 11. num. 6. in fin. NeuiZanus in consil. 11.
nume 13. vers quinto principaliter. Bertrand. in consil. 219. nume. 4. & in
consil. 225. colum. 3. lib. 3. Marinus Freccia in tract. de subfeudis. lib. 2. auctoritate
quarta. in fine. & Rolandus in consil. 73. nume. 19. lib. 3.* qui in
22 specie subiungit consuetudinẽ † sic iurandi probatã dici, quando
extant instrumenta antiqua iuramenti sic præstiti: quemadmodum
tria extant in casu nostro, nempe annorũ 1473. 1521. &
23 1562. & antiquis his † instrumentis adhibendam esse fidem affirmauit
Rolandus præcitato in loco ex sententia Angeli *in l. vetustissimam.
C. de iur. dom. impetra. & Crauet. in cons. 134. n. 9.*

Nam respondetur primo, prædictam consuetudinem esse irrationabilem:
ex quo ei manifeste repugnat ius ipsum commune, iuxt. *c. 3. de eo qui mittitur in possessionem causa rei serua. & tradit
Decius in cap. 2. num. 9 de probatio.* quem secutus sum *in lib. 2. de arbit.
iudicum. casu 82. num. 4.*

24 Præterea, vt dicatur † antiqua consuetudo, requiruntur plura,
quæ post alios retuli *in consil. 545. num. 20. lib. 6.* Et primo quidem
requiritur potestas eorum, qui consuetudinem introduxisse
dicuntur; quæ in casu deficit tam ex parte nobilium, quã hominum.
Non enim prædictam auctoritatem & potestatem habent
ferendi legem expressam vel tacitam praferam iuri communi
contrariam. Requiritur & secundo quod actus gesti fuerunt
ea mente & animo facti, vt consuetudo induceretur: sicuti
scripsi præcitato in loco. Porro hic non constat, quod, quando,
d. homines præstiterunt illa iuramenta, voluerint consuetudinẽ
inducere. Requiritur & tertio actuum frequentia, vt post Socin.
*in cons. 92. n. 16. vers. tum, quia octo. lib. 4. scripsi in d. cons. 545. nu. 2. versic.
non etiam apparet.* vbi dixi non sufficere duos vel tres actus.

25 Tertia est species & forma † iuramẽti, quod præstare tenetur
vasallus domino propter feudum, quod ab eo habet & tenet. Et
quidem vasallus iurat secundum formam traditam *in c. 1. de forma
fidelita. & in c. 1. de noua forma fidelita.* scribunt ibi omnes, & Blanc.
Puteus. Neu za. Natta. Roland. supr. relati. Et accedunt Thom.
Marin. *in tract. feudor. lib. 1. tit. 11. de feudo cum fidelita. n. 12. Purpura. in
cons. 532. n. 17.* Huius autem iuramenti forma hæc continet: Incolume,
ne sit in damno ipsi domino pro eius corpore. Tutũ, ne
eius pandat secreta, & munitiones, quibus dominus ipse redditur
tutus. Honestum, ne iustitiæ domini, vel aliis causis, quæ ad
domini honestatem pertinent detrimento sit. Vtile ne domini
prædiis damnum inferat, inferri ve patiatur, facile, possibile, ne
id bonum, quod dominus cum facilitate facere poterit, faciat ei
difficile: neve, quod possibile ei erat, reddat impossibile. Debet
etiam vasallus iste iurare, quod nunquam erit in consilio, vel facto,
quo dominus perdat honorem; promittendo, quod si sciuerit,
vel audierit illud reuelare & præstare domino auxilium: & si
contigerit dominum rem aliquã amittere aliquo casu fortuito,
eum iuuabit, vt recuperare eam valeat. Etsi sciuerit dominũ velle
iuste aliquem offendere, & fuerit requisitus, eidem præstabit
auxilium. Nec manifestabit secretum domini. Quod consilium
super aliquo facto postulatum. Et demum quod nihil vnquã faciet
in ipsius domini iniuriam. Hæc scribunt Blanc. *in summ. feud.
in tit. de sacramento fidelita. Afflict. in decis. 265. in 4. cum multis sequent.
Sciuay in tract. de recognit. feudi q. 109. & Thom. Marin. in d. tit. 11. nu. 15.*
Et præterea admisso, quod d. prædia & bona essent cõcessa in feudum,
attamen cõstat fuisse data pro annuo censu solidorũ quinque
pro singula iornata. Quo casu iuramentũ fidelitatis iure non
debetur: sicuti egregie & in specie, imo in fortiorib. terminis docuit
Bald. *in l. liberti libertæq. n. 36. C. de oper. liber.* cum dixit; quod si
26 concessa est res in feudum pro annua pensione pecuniaria; debet
præstari † iuramentũ fidelitatis: cum nõ sit feudum proprie: sed
vel emphyteusis, vel contractus innominatus. *Alex. in l. vtrum. n. 5.
de verb. oblig. in cons. 136. n. 7. li. 5. egregie admodum Paris. Pute. in tract.
de feudor. reintegrat. c. 7. n. 3. qui omnino videndus. Alber. in l. 2. in prin. n. 5.
C. de iur. emph. Oldra. in cons. 158. n. 4. Zabarel. in cons. 92. n. 3. Rom. in cons.
70. n. 5. Castr. in cons. 311. circa id, quod quæritur. n. . li. 1. & in cons. 164. col.
vlt. lib. 2. Bald. quoque secuti sunt Soci. sen. in l. Gallus. §. etiam. n. 9. ff. de libe.
& posth. Curt. sen. in cons. 25. col. 1. & in cons. 48. col. 8. & 9. Dec. in cons. 138.
n. 7. Afflict. in decis. 129. n. 1. & 2. Brun. in cons. 41. n. 4. Tho. Marin. in tract.
feudor. tit. 19. de feudo non habente propriam naturam feudi. nu. 11.* quia
& hos nonnullos recenset. sic & Ioseph. Cumia *in preludiis. ad constitutionem
Regni Siciliæ c. si aliquem in præfat. num. 174.*

Quarta est species & forma † iuramenti fidelitatis, quod præstant 27
illi, qui tenent & possidẽt aliqua prędia in iurisdictione seu
territorio alicuius domini. Hanc quartã iuramenti specię in terminis
his considerat & refert Iacobin. *in inuestitura feudali. in verb.
Qui quidem inuestiti præstiterant iurament. fidel. n. 9. vers. est & alia.* qui
inquit hoc etiam iuramentum dici assecurationis: sicut etiã appellat
Tho. Marin. *in tract. feudor. lib. 1. tit. 15. de feudo cum fidelita. n. 11.* qui
ita hodie obseruari testatur, sic & Io. Petr. Surd. *in cons. 172. n. 5. li. 2.*
& si Marinus pro secunda iuramenti specie, de qua diximus sup.
referat. De hoc iuramento vere & proprie agitur nostro in casu,
cũ prædicti homines S. Martini & Gouoni promiserint prestare
fidelitatẽ pro reb. & possessionib. quas tenẽt in finib. & territorio
dd. oppidorum. Cæterum post Host. Io. Andr. Im. d. & Abb. *in c.
nimis. de iureiura. scribunt Iacobin. & Tho. Marin præcitatis in lo. is* prestandum
† non esse hoc iuramentũ, & testatur ipse Iacobin. ita ro 28
consulentẽ, fuisse in fauorem iudicatũ Nob. Bernardini ex Marchionib.
Romagniani, qui possidebat quædã prædia in dominio
Astensi, in quodã territorio nobilium de Scarampis. Ea ratione
prima vsus est Iacobin. post Hostien. & prædictos: quia non ex † 29
hoc ipso, quod aliquis possidet bona intra regnũ, vel prouinciam alicuius
domini, tenetur præstare fidelitatẽ domino. quia nõ presumitur
feudatarius sicq; bona illa tenere in feudũ à domino, nisi
probetur. Cũ iure † naturali primæuo omnia erant libera. *c. ius 30
gent. dist. 1.* & bona nõ præsumi † feudalia, sed libera præter Io. & 31
Bald. allegatos à Iacobin. affirmant innumeri prope, quos cõgessi
in comm. de præsump. li. 3. præsum. 100. n. 4. Nec repugnat (inquit Iacobin.)
quod fundata sit intentio Principis seu domini in toto suo
territorio; quod scil. prædia in eo sita sint propria ipsius met domini.
Nam respondetur (subiungit Iac.) intentionẽ domini esse quidem
fundatã quoad iurisdictionem: secus quoad proprietatem.
sicuti explicat Abb. *in c. si diligenti. col. 1. de præscript.* & præter Abb.
& Iacobin idem tradunt multi quos retuli *in practica. comm. de præsumpt
lib. 3. præsum 100. n. 4. & 5.* vbi diligenter & accurate explicaui.
Est & secunda ratio, quia aut dominus opp. d. vult (inquit idẽ
Iacobin.) sibi præstari iuramentum fidelitatis ratione personæ
illius, qui possidet prædia in territorio d. oppidi: & tunc petitio
domini non est iusta. quia ille non habitat in d. oppido, vel eius
territorio: & cõsequenter cessat causa, ob quã hoc assecurationis
iuramentũ præstari solet. Aut d. dominus vult iuramentum sibi
præstari ratione prædiorũ, quæ possidet in d. territorio: & tunc
ipsi domino non est adhuc hoc concedendum, cum prædia non
sint feudalia: sed libera & allodialia.

Ex prædictis concludendũ est, hos S. Martini & Gouoni homines,
inspectis verbis transactionis nõ teneri præstare aliquod
fidelitatis † iuramentũ. Non negaturi tamen quin tanquam 32
habitantes in prędictis oppidis teneantur præstare iuramentum
illud fidelitatis, quod assecurationis † appellatur; de quo diximus supra 33
in secunda specie & forma. Cæterum dubitari hic contingit
an d. S. Martini & Gouoni homines teneãtur † etiã nunc præstare 34
prædictam fidelitatis seu assecurationis iuramentũ, & si eorum
antecessores iam semel & his fidelitatẽ iurarunt? Et quidem dicendum
est, non teneri: cum prædicta duo fidelitatis iuramenta
fuerint præstita pro se & eorum successoribus. Et si enim opinio
illa Bald. *in l. vnica. § excepto. num. 4. C. de caduc. tollen.* dum sensit,
iuramentum † fidelitatis à vasallo præstitum pro se & successoribus 35
suis, ita suos successores obligare, vt illi denuo iurare
non teneantur; controuersia est; vt apud Siluanum *in tract. de recognitione
feudi. q. 88.* attamen quando præstitum fuit iuramentum
ab vniuersitate seu populo, qui nunquam moritur: sed idem
semper est, *l. proponebatur. ff. de iudiciis.* & egregie scribunt
Guido Papæ *in quæst. 279. & in consil. 171. num. 4. versic. & licet.* Et Siluanus
in consil. 1. num. 109. versic. tertio confirmatur. tunc non est necesse
repetere iuramentum: sicuti ipsemet Baldus *in dicto §.
excepto. numero quarto, versicu. vel ibi. &c.* docuit, iuramentum 36

37 præstitum dignitati esse perpetuum: quia dignitas † nunquam
moritur: sed semper est eadem in quocumque, qui eam obtinet.
...item quod Bald. scripserunt Siluan. *in d.q. 88.* & si aliter dice-
remus quotidie præstandum esset hoc iuramentum quia quoti-
die decedunt homines, & quotidie alii nascuntur. Est etiam di-
cendum econtra; non esse reiterandum hoc assecurationis iura-
mentum respectu personarũ ipsorum dominorum: ex quo iam
prædictor. hominũ antecessores præstiterunt iuramentum dñis
illius temporis, pro se & eorum filiis, descendentib. & successo-
ribus. Ita sane tradunt Speculat. *in tit. de feudis. §. quoniam. num. 68.*
& apertius sic egregie respondit Bald. *in consil. 353. Præsupponendum*
est ona. colum. 2. vers. item ex pacto. lib. 1. qui respondit quod is qui iu-
38 rauit † fidelitatem Papæ recipienti, pro se & suis successoribus,
non tenebitur nouo Pontifici iterum iurare. Iacobus Aluarotus
in cap. 1. in princ. num. 6. vers. quæro, quod si vasallus, quæ sit prima causa
benef. amitt. qui eiusdem opinionis recenset Ioannem Ardizo-
num, Beluisium, & Speculatorem. Idem quoque tradunt co-
piose Imola *in cap. veritatis. num. 4. de iureiura. & ibidem Butr. num. 5.*
Iacobin. à S. Georgio in inuestitura feudali. in verbo. Qui quidem inuestiti
præstiterunt iuramentum fidelitatis. num. 35. vers. quæro subsequenter de
quæstione. Alexand. in d. consil. 79. num. 11. lib. 1. Socin. iun. in consil. 115. nu.
20. lib. 2. Neuiz. in consil. 11. num. 12. Siluan. in tract. de recognitione feudi.
q. 88. & Io. Petrus Surdus in cons. 172. num. 11. vers. præterea.

Et huius sententiæ ratio est secundum prędictos omnes, quia
39 hoc iuramentum † ex parte recipientis est reale: & propterea
transit & cõtinuat in successores ipsius recipiẽtis, *c. veritatis de iur.*
iuran. & ab hac recepta opinione non video qui dissentiat exce-
pto Ioanne Blanco *in summa de feudis, lib. 1. c. vltim. in fin.* qui potius
dubitat; quam quod absolute dissentiat.

Dubitari etiam hic contingit, admisso citra veri præiudiciũ,
quod prædicti S. Martini & Gouoni homines teneantur præsta-
re vel fidelitatis, vel assecurationis iuramentum; an singuli ipsi
homines iurare debeant: vel per Sindicum & procuratorem.

40 Existimo, hos homines posse præstare prædictum † assecura-
tionis iuramentum per procuratorem: sicuti senserunt in specie
Afflict. *in cap. 1. num. 7. vers. sed iuxta hoc quæro qualiter vasall. iura. de-*
beat fidel. & manifestius Gram. in decis. 105. num. 27. & Natta *in cons. 598.*
in fin. lib. & si ab his dissentit Io. Petrus Surdus *in consil. 172. num. 6.*
lib. 2. qui pro sua opinione refert Bald. *in l. vnic. §. ne autem. num. 20.*
C. de caduc. tollen. qui loquitur in casu pacis Constãtiæ, in qua fuit
conuentum, quod singuli ipsi ciues fidelitatis iuramentum prę-
starent. Reliqui vero Doctores à Surdo allegati contrariũ potius
sentiunt. Præterea in casu nostro conuentum fuit; quod homi-
nes isti teneantur communiter iurare, sicuti ad ipsorum homi-
num personam refertur illud verbum communiter quo casu se-
cundum eundem Surdum, iuramentum hoc præstari debet per
procuratorem.

Quinta est conuentio, & pactum his verbis conceptum: Et si
contigerit ipsos vendere velle aliquam ex eorum possessionibus;
quod ementes similiter teneantur consignare intra vnũ annum,
& pro rebus, quas emerint, facere similiter fidelitatem, & solue-
re omne & totum id, quod faciebat venditor, &c. Hoc pactum
etsi afficit emptorem, non tamen ligat venditorem. sicuti clara
eius verba significant.

Sexta est conuentio & pactum, quod sic legitur: Item quod si
aliquis de S. Martino, vel alius quisquis sit, velit, vel voluerit vẽ-
dere aliquam vel aliquas ex possessionibus, quas tenent in ipsis
finibus; quod primo teneantur eas offerre hominib. ipsius loci
S. Martini, si eas emere volunt. Et quod illi tales homines vel ta-
lis homo, cui oblata fuerit talis possessio teneatur illico sibi re-
spondere, an velit emere vel nõ: Quod si noluerit emere, ex post
teneatur eam offerre ipsis nobilib. si eam emere voluerint. Et si
non & postea possint vendere rem suam prohibito, cui eis pla-
cuerit, soluendo tamen dicto emptore ipsis nobilib. iuxta con-
uenta prædicta, & faciendo debitam fidelitatem, &c.

De hac conuentione & pacto nihil est quod nunc scribam, cũ
circa eam nulla nunc oriatur dubitatio. Porro si contingat ali-
quando dubitari, recurrendum erit ad Tiraquel. *in tract. de retra-*
ctu conuentionali, qui copiose differit de his pactis & conuentio-
nibus.

Septima est cõuentio & pactum ita scriptum: Item quod ho-
mines Sancti Martini & habitantes ibidem tenentes & possiden-
tes possessiones & prædia in ipsis finibus possint & valeant libe-
re & impune piscari in flumine Tanagri, super ipsis finibus ad o-
mnia ingenia cuiusque conditionis existant excepta piscatio-
ne Coui & Neuiliæ, &c. De hac conuentione & pacto differam
in subsequenti, in qua agemus de venatione, quæ † à piscatione 41
non differt Deci. *in cons. 272. col. 1. Craue. ...col. 4. in prin.*

Octaua est conuentio & pactũ, quod ...gitur: Item, quod
ipsi homines possint venari in dd. ad omnia animalia cuiuscunq;
conditionis; exceptis leporibus, fasanis, perdicibus, qualiis, Cu-
niculis, & columbis. Etsi casu fortuito cõtingeret dictos homi-
nes non data opera aliquid ex præmissis exceptuatis interficere,
vel accipere cũ cane, vel alias; quod tunc & eo casu credatur suo
sacramento si contra talem aliquid oppositum fuerit, &c.

Hæc conuentio conuenit (vt de piscatione diximus supra) cũ 42
iure communi † quo permissa est vnicuique venatio & aucupa-
tio, *d. l. 1. 2. & 3. ff. de acquir. rer. dom. & §. fera. instit. de rerum diuisione.*

Hæc conuentio & pactum conuenit cum iure communi quo
ad modum. Est enim cuilibet iure permissum piscari † publico 43
in flumine. *l. 1. 2. & 3. ff. de acquir. rer. dom. & § flumina. inst. de rer. diuis.*
& scribunt Ias. in cons. 119 col. 1. vers. pro ista communi. lib. 4. Iacobi. in in-
uestitura feudali, in verb. Et cum piscationibus num. 1. Sebastia. Medices in
tract. de venatione. q. 49. n. 2. Et hinc sequitur, hos homines pro-
hiberi non potuisse piscari à prædictis dominis, sicuti tradũt Ias.
vbi sup. Io. Fabri *in d. §. flumina. & Iacobi. prædicto in loco. n. 2. Quocir-* 44
ca. Et si supremus † Princeps prohibere potest subditis, ne vena-
tioni incumbant. vt tradunt Iacob. Rebuff. *in l. vnic. C. de vena. fe-*
rar. lib. 11. & alii quos referunt Gramma. *in decis. 67. num. 10. & Se-*
bast. Medices in d. tract. de venatione. q. 5. n. 1. attamen vasallus, quem
feudatarium appellamus, prohibitionem hanc facere nõ potest:
sicuti tradunt Hostien. *in c. non est de decimis. clare Guid. Papa q. 44.*
Barones Iacobin. in verb. Et cum venationibus. num. 2. Bliss. in tit. de regalib.
n. 42. Craue. cons. 314. colum. 1. & colum. 4. & Sebastia. Medices. de venat.
q. 35. & pręsertim piscari in flumine publico quod est solius Prin- 45
cipis.

Cæterum non potest supremus ipse † Princeps, & multo mi-
nus inferior si que vasallus, in totum & omnino tollere & pro-
hibere venationem & piscationem. vt tradunt Iac. Rebuff. *in l. 1.*
C. de vena. fera. lib. 11. Natta *in cons. 375. n. 8. lib. 2. & Medices in d. tract. de* 46
vena. q. 5. n. 6. & idem q. 33. dixit consuetudinem in totum tolli non
posse † venationẽ & piscationem. Quare prohibitio hac in con-
uentione facta, quod quis non possit venari lepores, fasianos,
perdices, qualias, cuniculos, & columbos iniqua admodum dici
potest. Cum plectatur omne genus quadrupedum & auiũ, quæ
haberi possunt in eo agro, & territorio S. Martini & Gouoni; in
quo non inueniuntur apri, cerui, caprioli, nec turdi, anseres & 47
anitræ feræ.

Et rursus est obseruandũ; quod etsi venatio † & piscatio pro-
hiberi potest certis cum ingeniis & instrumẽtis, quæ vel magnũ
detrimentum & periculũ publicæ vtilitati afferre solent. vt tra-
dunt Rebuff. *in d. l. vnic. n. 3. C. de vena. Fera. lib. 11. Cæpolla de seruit. rust.*
præd. c. 27. n. 12. de aucupio. Bertrand. cons. 255. lib. 1. Cassan. rub. 16. §. 6. n. 3.
Natta *cons. 694. n. 2. & alii Didac. c. peccatum, part. 2. §. 8. & Medices in d.*
tract. de venatione. q. 10. & q. 13. Exempla afferunt in venatione q
quod non vtentur foueis, tonis, laqueis, sclopo: In piscatione q
non vtantur esca, retibus minutis: In aucupio quod Sauina non
vtantur. de qua Sauina Rebuff. *in d. l. vnica.* Nihilominus in casu
nostro, nulla erat ratio prohibendi piscari Coui & Nauiliæ, quæ
ingenia non multũ (vt accepi) piscationem ipsam lædunt. Illud 48
præterea obseruandum est, indici non posse nec debere pœnas †
graues contra eum, qui prohibitus venari vult. Ita Medices. *q. 5.* 49
n. 7. qui existimat † satis esse, si simplũ vel duplum nomine pœnæ
soluãt; & retia & ingenia instrumentaq; amittant. Quocirca ma-
le admodum egerunt & ad restitutionem tenentur nobiles illi,
qui hos homines aliquãdo mulctarunt pœna magna pecuniarũ
pro occiso lepore vel columbo, & simili. Nec pœna illa ducentũ
aureorũ imposita in ipso instrumento conuentionis respicit sin-
gulas has conuentiones & pacta, sed totam ipsam transactionẽ,
quãdo ab ea vellent recedere tam ipsi homines quã ipsi nobiles.

Nona est conuentio & pactũ, his verbis conceptum: Item q
dicti homines S. Martini teneantur soluere omni anno pro sala-
rio Potestatis, qui per tempora fuerit florenos quinque Astẽses.
Hac de re nihil est quod scribam: cum modici sit momenti: &
dici solet; de † minimis non curat Prætor. *l. scio. ff. de in integr. rest.*
Non me latet tamen salarium ius dicentis esse præstandum ab
eo, qui

eo, qui iurisdictionis commoda & emolumenta percipit.
Decima est conuentio his scripta verbis: Item quod d.homines habeant quartam partem omnium bannorum Campestriũ commissorum, & quæ committentur in eorum possessionibus tantũ in dd.finibus, eo excepto, quod de ipsa quarta parte, vt supra ipsis hominib. peruentura possint & valeant gratiã ipsi nobiles facere, quibus voluerint, &c. Conuentio hæc intelligitur de bannis pœnalib. sicq; de pœna, quæ imponitur aduersus agrorũ depopulatores: qui scil. damna in agris dant. Et hæc quidẽ pœ-
51 na † duplici de causa solet imponi; vna est ob publicam vindictã, ne scil. delictum remaneat impunitum, iuxt. *l. ita vulneratus. in fin. ff. ad leg. Aquil.* Hanc pœnam, quæ ad fiscum pertinet, iure potest Princeps eam remittere delinquenti: vt scribunt glo. *in l. 2. C. de in ius voca. vbi Deci. n. 1.* & communem testatur Iul. Clar. *in practic. criminal. q. 59. col. 1.* Altera est causa, qua pœna hæc imponi solet, vt scil. is, cui illatum est damnũ, aliquid habeat præter ipsius damni emendationẽ propter sibi illatam iniuriam. sicuti est quarta hæc pars bannorum campestrium ex hac conuentione præstanda ipsis hominib. De quarta hac parte; etsi nobiles ipsi gratiam
52 facere possunt, sicuti valent portiones suas remittere.
Cum non possit † Princeps tollere & auferre ius tertii. *l. 2. §. merito. ff. ne quis in flum. publ.* sicque pœnam delatam ipsi parti læsæ damnoq; affectæ: sicuti auctoritate quamplurium scripsi *in comment. de præsumptionib. lib. 2. præsumpt. 9. n. 13.* Iustis quidem de causis gratiam hanc etiam quo ad læsi præiudicium facere potest Princeps, vtputa ob publicam vtilitatem. sicuti scribũt multi ex præallegatis Doctorib. & in specie Boss. *in tract. causarum criminalium. tit. de remediis ex sola clementia Principis. n. 23.* Et ideo illa verba conuentionis, quod ii nobiles possint & valeãt gratiam facere de hac quarta parte, significant arbitrium regulatum, non autem liberum & absolutum, quemadmodum scripsi *in lib. 1. de arbitrar. iudi.*
53 *q. 8. n. 47.* Quod sane regulatum † arbitrium (vt scripsi *in d. lib. 1. q. 13. n. 15.*) concedit ea tantum, quæ consentanea sunt iuri, rationi, & facere hic debet, vt in re aliena id agat, quod in re propria præstaret. Quare in casu nostro nobiles isti possunt quidem remittere & gratiam facere etiam de hac quarta parte alias applicanda damnum passo: sed adesse debet iusta causa: & quod etiã ipsi portiones sibi contingentes remittant, alioqui conuentio ipsa redderetur omnino elusoria. Non enim rationi & æquitati conuenerit, quod nobiles de portione pœnę delatæ hominibus gratiam faciant: portiones vero suas exigant.
Vndecima est conuentio ita scripta: Item, quod omnes appellationes ipsorum factæ à potestate eorum deuoluãtur primo ad ipsos nobiles, coram quibus decidantur controuersiæ vsque ad finem debitum, &c. Conuentio hæc fieri minime potuit: cum non fuerit in facultate hominum tribuere hanc iurisdictionem & auctoritatem ipsis nobilibus: nec nobiles eam potuerunt sibi arrogare. Nam constat ex inuestitura anni 1462. concessa dictis nobilibus, eos non fuisse de his feudis inuestitos cum potestate
54 cognoscendi de primis appellationib. & propterea hãc † cognitionem vindicare eis non licuit; vt scriptum reliquerunt in specie Oldrad. *in cons. 161. n. 6.* Angel. *in l. 1. §. qui mandatam. ff. de offic. eius, cui mand. est iurisd. sic & Iacobin. in inuestitura feuda. in verb. cum mero & mixto imperio. n. 9. & in l. Imperium n. 15 ff. de iurisd. omn. iud.* Brun. *in cons. 102. n. 1. & 2.* Marin. Freccia *in tract. de subfeudis. lib. 2. in auctoritate. 13. n. 5. 6. & 7.* Didac. *in lib. pract. quæst. c. 4. n. 6.* qui testatur, receptam magis esse opinionem. Et quidem nisi dominus, qui feudũ concessit feudum vasallo dedit etiam facultatem cognoscendi de causis appellationum, non poterit sententiam passus à iudice &
55 Pretore appellare ipsum vasallum, qui Pretorem elegit atq; constituit: quia esset appellare † idem Tribunal: sicuti scribunt præ-
56 citati Doctores, præsertim Brun. *in d. cons. 102. n. 1.* qui dixit, non
57 valere cõsuetudinem, † quod à Vicario Episcopi appelletur ipse Episcop. Et pariter à sententia † Prætoris oppidi & villæ appellari non posse ad vasallum, sicque feudatarium. Est ergo, q̃ Camera Ducalis pro suo iure & interesse aduertat, ne ipsę Celsitud. auctoritas, iurisdictio & potestas vsurpetur ab his nobilibus.
Duodecima est conuentio, quæ sic se habet: Item saluis præ-
58 missis, q. ipsi homines sint franchi, liberi & immunes de omnib. possessionib. & rebus eorum in finibus S. Martini, &c. Hæc conuentio operatur, vt ii homines dicantur † conuentionati, de quibus scribunt Bart. *in cons. 59. commune Spoleti. lib. 1.* Neuiz. *in cons. 66. n. 19.* & Crauet. *in cons. 111. n. 4. & 7. & in cons. 241. nũ. 17. vers. rursus illa submissio:* & hos retuli & secutus sum *in consil. 32. n. 60. lib. 1.* vbi dixi, satis esse, quod sic conuentionati † præstent quod promiserunt; 59
& ob id alio onere grauari non posse. Et ibid. *nu. 63.* aliorum auctoritate affirmaui hos nobiles non posse ipsis subditis sic conuentionatis imponere aliquas collectas & gabellas, sed solum exigere in conuentionibus promissum.

Decima tertia & vltima conuentio ita legitur: Item quod omnia eorum communia videlicet ipsorum hominum S.Martini sint eis hominibus salua: Et intelligantur, quod pro ipsis nihil solui debeat: sed libera sint ipsi communitati: cassando & annullando omnes inuestituras & obligationes ipsis nobilibus factas per homines S.Martini pro rebus & possessionibus eorũ, &c. Hęc conuentio complectitur duas species bonorum communitatis seu hominum S.Martini & Gouoni. Nam aliqua sunt bona, quorum reditus & prouentus proprie pertinent ad ipsam vniuersitatem & communitatem: atque ita quæ in communitatis crumenam perueniunt. De his tex. *l. inter public. ff. de verb. signif.* vbi sicuti sunt † molendina vniuersitatis, quę locari solent ab ipsa v- 60
niuersitate, de quibus loquitur glo. *in l. sed & Celsus. ff. de contrah. empt.* sic & de lacu tradit gl. *in l. si vsufructuar. §. in vsurar. ff. de vsufruct.* Bald. *in rub ff. de rerum diuis. col. 2. vers. nunc venio ad quintum,* Siluan. *in d. consil. 1. n. 108. & alij, quos referam infra.* Aliqua vero sunt bona vniuersitatis, quæ respectu nominis & honoris dicũtur ipsius communitatis: respectu vero vtilitatis & commodi sunt singulorum ex ea vniuersitate: cum vniuersitas ipsa nihil ex eis bonis percipiat, sicuti sunt pascua † vniuersitatis, in quibus singuli de ipsa 61
vniuersitate sua animalia depascere solent. Ita de pascuis verba facientes scribunt Cæpolla *in tract. de seruit. rustico. præd. c. de seruit. iuris pascendi. n. 18. & Didac. in lib. pract. quæst. c. 18. n. 4.* qui idem scribit de nemoribus, † ex quibus singuli ipsi vniuersitatis homines li- 62
gna cædere & exportare possunt. Et prædictos secutus sum *in lib. 2. de arbitrariis iudicum, casu 106. num. 13. Et accedit Siluan. in d. consil. 1. num. 108.*

Hæc habui, quæ pro veritate & iustitia scriberem, ad harum conuentionum & factorum declarationẽ & interpretationem.

SVMMARIA.

1 *Possessorium iudicium recte fuisse motum quibus probetur.*
2 *Clausula substituti adeo transfert possessionem, vt si constitutus interuertat eam, recusetq; restituere, dicatur spoliare.*
3 *Creditori tanquam spoliato succursum est remedio, l. vltim. C. de acquir. poss.*
4 *Agi non posse de spolio contra aliquos qualiter probetur. & num. 5.*
6 *Auus vbi & quando non fuerit vel esse potuerit administrator bonorum neptum suarum.*
7 *Spoliatio rata habita nocet tam auo quam eius filio.*
8 *Ratum vti quis habuerit spolium patratum, qualiter probetur.*
9 *Ratificare eum dicimus quemlibet actum, qui ex eo commodum persentiscit.*
10 *Restitutioni locus non est cum constat de bono iure in petitorio.*
11 *Spoliatus cum non ante omnia restituendus est prius de iure tertij dispicitur.*
12 *Edicto Carboniano quo succursum est impuberibus, vbi & quando locus.*
13 *Causa status tunc agitur, quando quæstio est de filiatione, non autem quando auus & nepos contenderet de patria potestate.*
14 *Edicti Carboniani exceptio non prodest, quando apparet calumniose opposita. Calumniose oppositum probatur. num. 15. & 23.*
16 *Filium à patria potestate liberatum ne quidem cursu temporis præsumitur.*
17 *Sub patria potestate aliquem non fuisse qualiter probetur. & nu. 18. & num. 19.*
20 *Gesta inter alios præsumptiue ac semiplene nocent aliis.*
21 *Arbitrarium est iudici an quæstionem status bonorum in tempus pubertatis differre velit necne.*
22 *Dilatio filiabus nociua, cum alioquin ob prætensionem legitimæ totum possiderent.*
24 *Donatio inter viuos non valet ab initio. Contra valet causa nuptiarum. vt num. 25.*
Item inter patrem & filium. num. 26.
27 *Retrodonatio & renunciatio facta in eodem instrumento dicitur correspectiua.*

28 *Vnus ex actibus correspectiuis nullus alterum etiam corruere facit.*
29 *Inofficiosam donationem quibus infringatur.*
30 *Donatio est nulla, quod non coram iudice insinuata fuit.*
31 *Insinuatio in donatione necessaria non est, cum facta est causa nuptiarum.*
32 *Habenda est ratio donationis non autem diuisionis.*
33 *Diuisio iurata tunc demum vim habet supremi iudicij atq; est reuocabilis, quando stat in puris terminis. Secus quando ei accedit donatio inter viuos. num.34.*
35 *Exceptionis natura est confirmare regulam in casibus non exceptis.*
36 *Fideicommissum reciprocum inductum in dicta diuisione & donatione quibus probetur.*
37 *Fideicommissum vt in vltimis voluntatibus inducitur, sic & in contractibus.*
38 *Dispositio ob id effici potest caduca, quod decessit filius, relicto patre.*
39 *Duobus substitutis gradatim in fideicommisso, licet vnus videatur grauatus alteri restituere, id tamen ex persona testatoris prouenit.*
40 *Duæ donationes expressa & tacita sunt reciprocæ, & correspectiuæ.*
41 *Legitima ex bonis fideicommissi causa restituendis detrahenda est filiis vel nepotibus præstanda.*
42 *Renunciatio nepotibus non nocet, quæ fit à filia renunciante hereditati paternæ cum iuramento.*
43 *Filius non potest consentire grauamini apposito legitimæ portioni in præiudicium liberorum.*
44 *Liberi reuocare poterunt consensum ex titulo inofficiosæ donationis.*
45 *Nepos nanciscitur primum locum, quando filius moritur viuente patre.*
46 *Mors aui expectanda non est, vbi iam habetur pro mortuo.*
47 *Abdicasse à se dicitur omne dominium pater, quando inter filios omnia diuiserit.*
48 *Filius potest consequi legitimam ex bonis patris, statim atque ingressus est religionem, cum dicatur ciuiliter mortuus.*
49 *Legitima filiorum ex bonis patris banniti & condemnati statim deduci potest.*
50 *Pater ausus ve dolo & fraude detrimentum filiis adferre nequit.*
51 *Fraus manifeste satis colligitur ex alienatione donationis titulo lucratiuo.*
52 *Filius viuente patre non potest reuocare donationem omnium bonorum factam à patre in detrimentum filij.*
53 *Filius solicitus esse non debet de hæreditate patris adhuc viuentis.*
54 *Legitima aliquo fideicommisso vel onere grauari potest ab auo.*
55 *Legitima in bonis viuentis non datur: nec querela inofficiosi.*
56 *Donatio perfecta non admittit adiectionem noui operis.*
57 *Legitima delicto à patre commisso non amittitur.*
58 *Dos loco legitimæ esse dicitur.*
59 *Renunciatio operatur ne amplius detur regressus ad iura renunciata.*
60 *Facta patris non nocere possunt filiabus.*
61 *Renunciatio non nocet nepotibus, si filia dotem accepit & renunciauit hæreditati cum iuramento. & num.66.*
62 *Rationabilis est causa renunciationis cum est facta reciproce.*
63 *Renunciatio à patre facta non nocet filiabus, quin consequantur legitimam.*
64 *Nepos ingreditur primum locum, & ob id ei debetur legitima sine onere.*
65 *Filio exheredato mortuo, viuente patre non obstat nepotibus quin ex propriis personis succedant.*
67 *Renunciatio facta à filio vt noceat filiis quid fiat.*
68 *Donatio reciproca non admittit legitimæ detractionem.*
69 *Renunciatio atque donatio reciproce facta inter filios fratres impedit, ne quis eorum petat legitimam.*
70 *Census ex pecunia dotali non est assignandus pro restitutione dotis.*
71 *Filias non teneri restituere census, non suppositos fideicommisso, qualiter concludatur.*
72 *Verba, dicta bona, sunt restrictiua.*
73 *Actus dicuntur correspectiui, quando vno tempore ambo celebrati.*
74 *Donatio facta causa contrahendi matrimonij reuocari nequit.*
75 *Emptum ex pecunia dotali muliere volente efficitur dotale.*
76 *Hypotheca & obligatio restitutionis dotis restricta est ad bona ex diuisionibus obuenienda.*
77 *Census empti volente muliere ex pecunia dotali efficiuntur dotales.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLIIII.


TSI docte & acute admodum sunt excitatæ dubitationes aduersus Illustres D. Victoriam eiusque filias, pro quibus iam superiore anno respondi. Verumtamen crediderim iure bono dissolui illas posse. Et quidem cum duo sint dubitationum capita, vnum possessorii: alterum petitorii; prius de possessorio: deinde de petitorio, iuxta *l. ordinarij. C. de rei vind.* differendum est. 1
Possessorium † sane iudicium recte fuit motum & intentatum à
dicta D. Victoria suo & nomine filiarum, dum petiit se & filias
tamquam sua possessione bonorum à Do. Stephano patre relictorum spoliatas & eiectas restitui. Cum enim vita functus esset dictus D. Stephanus declararunt prædictæ eius filiæ, se patris
hæredes, & ob id velle dictorum bonorum possessionem continuare, & de apprehensione atque continuatione constat confectum fuisse instrumentum: & dictis nostris Iulio & Alexandro
denunciatum sic, & D. Victoria protestata est, se velle retinere
dicta bona pro cautione suæ dotis, pro cuius restitutione obligata illa sibi expresse fuerunt vna cum translatione possessionem; 2
mediante clausula † constituti; quę adeo transfert possessionem, cam recusando
vt si constituens interuertat ipsam possessionem, cam recusando
restituere, vel eam alienādo dicatur spoliare: & creditori † tam- 3
quam spoliato succursum est remedio. *l. vlt. C. de acquiren. posses.* &
scribunt commemorati à Tiraquello *in tract. de iure constituti in*
secunda parte, ampliat. 31. quem secutus sum in commenta. de recuperanda posses. remed. 14. n. 27. Ita etiam filiæ tamquam spoliatæ agere sic
possunt: ex quo propter possessionis apprehensionem seu continuationem non erant sic de facto ab ea amouendæ: sicuti eiectæ fuerunt à D. Iulio. Nec repugnat quod obiicitur in motiuis
pag. 2. à tergo vers. secunda exceptio proposita, &c. agi non potuisse
nec posse aduersus D. Alexandrum: nec aduersus D. Iulium de
spolio. 4

Non contra † D. Alexandrum: quia ipse non spoliauit: nec
spolium ratum habuit, & quia constat de bono eius iure. Non
etiam contra † D. Iulium ex quo tamquam harum filiarum auus 5
& legitimus bonorum suorum administrator iuxta *l cum oportet.*
§. ne autem. C. de bonis, quæ liberis, iure potuit apprehendere horum
bonorum possessionem, *l. 1. §. per procuratorem. ff. de acquir. poss.*

Nam respondetur, D. Iulium, & si harum filiarum auum non
potuisse ingredi dictorum bonorū possessionem: cum vere nec 6
fuerit, nec esse potuerit † administrator bonorū ipsarum neptū
suarū; ex quo tutela decreta fuit D. Victoriæ matri: ac etiam quia
litem prætendebat aduersus has filias: sicuti deinde ex actis postea confectis detectum fuit. Nec potuit D. Iulius esse administrator: cum nullus dictorum bonorum vsusfructus ad eum spectaret. Ex quo in instrumento diuisionis promisit ipse D. Iulius, se
nihil amplius petere & consequi velle ex dictis, quam summam
illam sibi quotannis reseruatam. Et præterea postquam hæ filiæ & D. Victoria earum mater suis nominibus apprehenderunt
horum bonorum possessionem, non debebat D. Iulius sua auctoritate sibi ius dicere, & eas possessione spoliare: sed debebat
coram iudice petere: declarari se legitimum administratorem,
& sibi licere ingredi possessionem dictorum bonorum, & ea posse administrare.

Et hæc quidem spoliatio, † sicuti nocet D. Iulio, sic & D. Ale- 7
xandro eius filio, postquam ratum habuit ipsum spolium, *l. 1. §.*
deiecisse, cum multis sequentib. ff. de vi & vi arma. & post alios scripsi
copiose *in commentariis de recuperanda possessione, remedio 1. q. 3. n. 47.*
Quod vero D. Alexander ratum † habuerit spolium à D. Iulio 8
eius

eius patre factum vel ex eo constat, quia in actis fuit deducta & probata ratificatio; præsertim cum ipse D. Alexander aperte se opposuerit, ne hæc bona occupata restituantur his filiabus & D. Victoriæ. Et accedit quod ipse Dom. Alexander vna cum Do. Iulio patre possideat dicta bona eiusque fructus & reditus percipiat, ratificasse dicitur ipsum spolium: sicuti scripsi *in dicto reme-*
9 *dio primo, num. 55.* sic dicimus, eum ratificare † quemlibet actum, qui ex eo commodum & vtilitatem consequitur, quemadmodum post alios annotauit *in eisdem commentariis de recuperanda possessione, remedio 15. num. 120. & de præsumptionibus lib. 2. præsumpt. 39. num. 6.*

Non etiam repugnat quod obiicitur in eisdem motiuis, *pag. 2.*
10 *à tergo vers. Et cum ex infra, &c.* non esse locum restitutioni † possessionis, ex quo constat de bono iure D. Alexandri in petitorio; vt tradit Abb. *in c. in literis. n. 33. de restit. spolia.*

Nam respondetur, Abbatem loqui, quando tertius, qui non spoliauit, ex sua persona opponit exceptionē dominii aduersus
11 spoliatum petentem se restitui. Non enim tunc spoliatus † ante omnia restituitur: sed de iure ipsius tertii cognosci debet. Ita loqui Abbatem & multos eius sequaces scripsi *in præcitatis commentariis de recuperanda possess. remed. 1. q. 33. num. 372. ex textu l. bona fides. ff. depositi.*

Restituta possessione à Dominis Iulio & Alexandro Do. Victoriæ, eiusque filiabus iudicium petitorium diffiniendum esset. Verum cum Dom. Iulius exceptionem status opposuerit, nempe has filias esse eius neptes, ex Dom. Stephano filio, & consequenter sub propria sui potestate, dicendum est locum esse e-
12 dicto † Carboniano, quo succursum est impuberibus, sed donec efficiantur puberes decernatur eis bonorum possessio, causa vero status & successionis differatur, *l. 1. in princ. ff. de Carbon. edict. & tradunt Bartolus, Angelus & reliqui in l. si putas. C. de petitio. hæred.* Causam status in casu nostro, in quo Dom. Iulius prætendit has filias esse suas neptes & sub sua potestate certum est. Ita enim manifeste respondit Africanus *in l. decessit. §. 1. ff. de Carbon. edicto. Et scribunt glo. in l. ei qui. ff. de tuto. & curato. datis ab his. Bartolus in l. si impubere. ff. eod. & in l. si putas. C. de petitio. hæred. Rofredus in tractat. libellorum, parte sexta, rubr. de Carbon. bono. possess. in o. Angelus in l. 1. C. eod. titu. Albericus in dicta l. decessit. Iason in rubr. C. eod. num. 1.* Quibus intelligimus, veram non esse opinionem Castren. *in l. si putas. in*
13 *fine. C. de petitio. hære.* dum dixit, tunc causam status † agi, quando quæstio est de filiatione; non autem quando auus & nepos contendunt de patria ipsa potestate, an scilicet nepos ipse mortuo eius patre emancipato, esset sub aui potestate.

Non obstant nunc quæ obiiciuntur in motiuis.

Primo quidem, *pag. 1. versic. & licet procurator, &c.* quod Do. Iulius nullam status causam mouit contra has eius neptes: licet procurator Dom. Alexandri visus fuerit quandoque dicere Do. Stephanum harum filiarum patrem fuisse sub patria potestate, & successiue eius filias. Nihilominus id apparet fuisse dictum respondendo propositis per procuratores harum filiarum, qui absque ratione habili causa enunciasse dicuntur, Do. Stephanum fuisse à patria potestate liberatum. Quod creditur factum captiose, vt differri posset iudicium. sicuti significāt illa verba: Posita in Scriptura producta die nono Martii; in qua narrantur prædicta: & deinde ita subiicitur, si essent dubia, quia negatur: nihilominus esset supersedendum vsque ad pubertatem.

Respondetur, quod imo causa status fuit mota à Do. Iulio & Alexādro: non autem captiose proposita à procuratoribus ipsarum filiarum. Nam Dom. Alexander in iudicio coram illustri D. Auditore ciuilium contra has filias citari fecit etiam Dom. Iulium patrem suum tanquam legitimum administratorem bonorum harum filiarum. Dixitque etiam non fuisse opus aliquo tutore his filiabus, ex quo extabat auus ipse paternus; significando has filias esse sub potestate ipsius Dom. Iulii aui. Et in alia scriptura producta die quinto Martii, petente D. Victoria harum filiarum matre sibi decerni earum tutelam & administrationem, prædicti Domini Iulius & Alexander opponendo se, ne tutela ipsi D. Victoriæ decerneretur, ita dixerunt; Et licet dictæ filiæ quondam D. Stephani fuerint, & sint in potestate aui paterni: & non indigeant aliquo tutore, vel curatore: attamen ad euitanda subterfugia aduersariorum, & ad cautelam in executione rescripti Ducalis tutor seu curator specialis decerni debet, &c. Et paulo post sic dixerunt: Nec verum est, quod dictus D. Stephanus tempore eius vitæ fuerit paterfamilias, &c. His verbis intelligimus, quæstionem status motam fuisse à dictis Dominis Iulio & Alexandro.

Nec verba procuratoris harum filiarum in motiuis relata ita se habent, sed leguntur hoc modo: Quia etiam quatenus foret dubium, quod ante dictæ illustres filię essent sub auita potestate; stante negatione dictarum filiarum, quæstio talis earum status deberet differri post tempus earum pubertatis: & interim nihilominus tutore carere non debent, &c. Iusta ergo & rationabilis fuit causa harum filiarum petendi quæstionem hanc status sibi motam esse differendam in tempus suæ pubertatis.

Secundo in eisdem motiuis *pag. 1. à tergo. versic. secundo tolli posse, &c.* obiicitur, edicti Carboniani † exceptionem non prodesse, quando apparet calumniose oppositam, *l. 3. §. causæ ff. de Carb. edicto.* Atqui nostro in casu per calumniam fuit exceptio hæc 14
proposita ab his filiabus. Ergo eis prodesse non debet. Illa minor propositio probatur, nempe calumniose † oppositam fuisse 15
hanc exceptionem.

Primo, quia quando exceptio proposita non fuit probata, dicitur calumniosa, *l. non ignorat. C de fruct. & lit. expen.* & scribunt à me congesti *in commentariis, de arbitrariis iudicum. lib. 2. casu 321.* Porro in casu hoc nostro probata non fuit: Imo iuris præsumptione apparet contrarium, nempe Do. Stephanum Dom. Iulii filium fuisse sub eius potestate: sicuti ita iure præsumi affirmant multi à me congesti *in commentariis de præsumptionibus, libr. 6. præsumpt. num. . . . vbi . . . . num. . . . scripsi post Alciatum in tract. de præsumptionib. reg. 2. præsumpt. 2. num. 2.* nec quidem cursu † temporis præsumi filium à patria potestate liberatum, nisi sit viginti annorum cursus. Non ergo locus est huic Carbonianæ bonorum possessioni. 16

Respondetur, imo has filias † satis probasse, D. Stephanum 17
earum patrem non fuisse sub potestate D. Iulii eius patris: sed emancipatum postquam duxit Dom. Victoriam vxorem hasque suscepit filias. Hoc primum probatur præsumptione statuti Placentini, *lib. 3. cap. 19.* cuius verba hæc sunt: Statutum est & diuitius obseruatum: quod si quis fecerit aliquem contractum depositi, mutui vel alterius cuiusuis conditionis cum aliquo filio famil. sine consensu patris, ipse contractus in aliquo non valeat in præiudicium & damnum ipsius filiifamil. Et nihilominus ipse contrahens cum filiofam. puniatur in libris decem Placentinis. saluo, quod si filiusfamil. habens familiam, moreretur seorsum à patre cum familia quamdiu sic moratur, quod habeatur pro patrefamil. quantum ad contractus: sed non quantum ad vltimas voluntates, &c. Cum ergo certum sit, D. Stephanum post ductam vxorem separatim à patre sua cum familia vixisse, dicendum est eum præsumi liberatum † à patria ipsa potestate. 18
Nec verum est quod dicitur in motiuis, prædictum statutum loqui taxatiue quoad contractus: cum nulla ibi legatur taxatiua. Et præterea extant multa instrumenta confecta inter dictum Dom. Stephanum & alios secum contrahentes, in quibus constat ipsum Dom. Stephanum sciente & patiente D. Iulio patre gessisse se pro patrefam. sic pro libero à patria potestate, qui
† sane actus constituerunt eum in quasi possessione libertatis, 19
sicuti tradunt Decius *in l. si emancipati. num. 4. C. de collatio. & alij, quos retuli & probaui in commentariis de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 55. num. 28.*

Nec repugnat quod dicitur in motiuis, acta illa fuisse inter alios gesta, quæ non nocent D. Iulio, vt si in terminis emancipationis scripsi *in consil. 451. num. 36. lib. 5.* quia respondetur, acta illa non nocere plene D. Iulio, vt scilicet dicatur perfecte probata D. Stephani emancipatio: sed bene nocent, vt dicatur ipse D. Stephanus in quasi possessione libertatis, sicque præsumptiue liberatus à patria potestate; vt dixi *in dicta præsumptione 55. nu. 28.* & iuris est regula ac sententia; gesta † inter alios præsumptiue ac semiplene nocere aliis, vt scribunt Bartolus *in l. admonendi. colum. 3. vers. quæro, quid si dicta testium ff. de iureiuran. Decius in consil. 272. num. 3. & Tiraquellus in tractat. res inter alios acta. limitatione 19.* & præterea in facto præsupponitur, multa instrumenta fuisse confecta inter ipsum Dom. Stephanum & Dom. Iulii procuratores. 20

Tertio in eisdem motiuis, *pag. 2. vers. & posito, quod, &c.* obiicitur, quod etiam si admittimus calumniam ex parte harum filiarum non subesse: attamen arbitrarium † est iudici, an differri 21

debeat questio status & bonorum in tempus pubertatis, *l.3.§.duæ*
22 *autem sunt.ff.de Carbo.edicto.* Et forte non erit vtilis hæc † dilatio filiabus, quæ ob prætensionem legitimæ possiderent totum; & ad fructus post pubertatem tenerentur.

Respondetur duo hic esse consideranda; vnum est dare bonorum possessionem, alterum cognoscere nunc causam status filiarum: vel eam differre in tempus earum pubertatis.

De primo clarum est in iure, dandam esse pendente disputatione ipsa, *d.l.3.§.duæ ibi, possessionem accipiat.* Et hoc quidem semper vtile est, quia interim donec efficiantur puberes fruentur omnibus bonis ab earum patre possessis & etiam iis, quæ dicuntur fideicommisso supposita, iuxta text. *dicta l.3.§.& cum de fideicommissis.ff.de Carbo.edicto.* Et factæ puberes, si constabit etiam eas esse sub potestate Dom. Iulii aui, non tenebuntur restituere fructus, vt in specie tradit Iason *in rubr.C.de Carbon.edicto. nume.3.* licet in motiuis contrarium asseratur.

De secundo vero, nempe de differenda vel non differenda status cognitione in tempus pubertatis filiarum relinquitur quidem prudentiæ Prætoris, *dicta l.3.§.duæ, versic.alia causæ cognitio.* Præstantissimi atque Illustres huius causæ iudices debent (ni fallor) mittere has filias in possessionem bonorum omnium ab earum patre possessorum: & deinde vel nunc, vel tempore quo factæ erunt puberes de earum statu cognoscere.

Quarto & vltimo in eisdem motiuis, *pag.2. à tergo, vers. sed tertio loco, &c.* obiicitur; calumniose videri † propositam hanc Carbonianæ bonorum possessionis exceptionem: saltem ita generaliter: quia constat maiorem partem bonorum, de quibus disceptatur, fuisse Dom. Ermelinæ prout sunt bona Crouariæ & Zuzani: & ideo in illis non possunt hæ filiæ prætendere aliquam legitimam: & consequenter non cadit super eis querela inofficiosæ donationis. calumniosa videtur dilatio petita vigore Carboniani edicti, quia alias facile esset agentibus pro pupillis in rebus alienis se intrudendi: & postea Carbonianam opponere, vt interim perciperent fructus, & veri domini illis priuarentur, quod absurdum videtur.

Respondetur, quod cum domina Ermelina voluerit in eo instrumento diuisionis & conuentionum bona sua assignari in partem dictis dominis Stephano & Alexandro filiis suis: & in ipsa diuisione obuenerint D. Stephano, & deinde ipsa D. Ermelina decesserit ante ipsum dominum Stephanum, sequitur dicendum bona ipsa fuisse re ipsa, effecta D. Stephani; & propterea eius filiæ iure petent, se mitti in eorum possessionem ex edicto ipso Carboniano; & in omnem casum iure consequi possunt & debent legitimam.

Cæterum admisso, citra veri præiudicium; quod hæc bonorum possessio Carboniana decernenda minime sit his filiabus: sed iudicium ipsum petitorium diffiniendum, dicimus adhuc iure & æquitate suadente esse pro his filiabus & D. Victoria pronunciandum.

Huius veritatis demonstrandæ gratia aliquot conclusiones constituam, quibus tota hæc contentio clara & manifesta apparebit, allatis præsertim responsionibus, rationibus & argumentis in motiuis nouis excitatis.

Prima itaque conclusio est, diuisionem & donationem factam à domino Iulio inter eius filios valere & subsistere: quia
24 etsi donatio † inter viuos facta à patre filio non valet ab initio, nec præmoriente filio patri confirmetur, vt scribunt permulti à me congesti *in consil.84.lib.1.* vbi etiam aduersus Curtium *in consil.102.* & alios dixi non confirmari etiamsi adhibitum est iura-
25 mentum: attamen † in casu nostro valet etiam ab initio cum facta fuerit causa nuptiarum. Nam dictus dominus Iulius anno 1585. donauerat titulo donationis inter viuos dicto domino Stephano reditum librarum duarum millium & ducentum causa contrahendi matrimonium cum dicta domina Victoria. Quæ
26 quidem donatio † inter patrem & filium (vt attigi) valet & consistit, sicut tradunt gloss. *in l.2 C.de inofficio.donatio.* Et Ioannes Corasius *in repet. l. frater à fratre. nume. 60 ff. de condict. indebit.* quos secutus sum *in commentariis de præsumptionibus, lib.3. præsumpt.20. nume.76.* Eo vero anno 1592. quo dictus dominus Iulius diuisit bona inter dictos suos filios dom. Stephanum & Alexandrum, & portiones eis assignatas donauit eodem titu. donationis inter viuos, dictus dominus Stephanus in eodem diuisionis donationisque instrumento retrodonauit seu renunciauit donationi sibi prius factæ de reditu librarum millium & ducentum. Quæ quidem 27 retrodonatio † renunciatio facta in eodem instrumento, & adiectis verbis illi; quod D. Iulius posset & deberet assignare dictis eius filiis eorum portiones, easque donare, &c. dicitur correspectiua atq; ita facta causa & respectu dictæ retrodonationis & donationis primæ, iuxta ea quæ post multos scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.6.præsumpt.12.num.4.* vbi multa exempla congessi. Cum ergo hæc secunda donatio & diuisio non subsisteret, non etiam valeret illa retrodonatio & renunciatio primæ donationis: quia vbi vnus † ex actibus correspectiuis nullus 28 est, alter etiam corruit; vt dixi *in d.casu 12.num.2.* & consequenter prima donatio reditus librarum 2200. valeret.

Nec obstant difficultates nunc in doctissimis motiuis, *pag.3. à tergo, vers. nunc attingendo, &c.* excitatæ.

Primo obiicitur, donationem hanc esse inofficiosam saltem re ipsa, vt in terminis concludit Parisius *in consil.26.n.130.lib.2.* 29

Respondetur, non constare quod inofficiosa † sit hæc donatio, cum non modo fuerit non probatum, sed nec deductum, donationem hanc excedere legitimum modum in detrimentum D. Alexandri alterius filii dicti D. Iulii donatoris.

Secundo obiicitur in eisdem motiuis, *pag.4. vers. secundo loco, &c.* hanc donationem esse inualidam propterea quod donatio inter personas prohibitas facta; vt est inter patrem & filium, nō consistit præmoriente filio donatario, etiam si donatio sit iurata; sicuti post Baldum, Decium & alios ego ipse respondi *in consil.84.num.9 & num.54.lib.1. & in consil 451.nume.32.lib.5.* cum ergo D. Stephanus filius D. Iulii donatarius decesserit ante patrem donatorem, inualida est donatio.

Respondetur vt dixi supra, declarando responsum illud meum *in consil.84.* hanc donationem fuisse ab initio validam tamquam factam causa matrimonii contrahendi inter ipsum Dom. Stephanum & dominam Victoriam: & propterea expectandam non fuisse nec esse mortem domini Iulii donatoris: nec inualidari morte D. Stephani. Quod enim scripsi *in d. consil.84. num.9 & num.54 & in d.consil.451.num.32.* procedit in simplici & pura donatione facta à patre filio, quæ non confirmatur sed infirmatur præmoriente filio donatario.

Tertio obiicitur in eisdem, *pag.4. vers. tertio videtur, &c.* hanc donationem esse † nullam; quia coram iudice non fuit recitata 30 nec insinuata iuxta formam traditam à statuto Placentino prout in terminis dicti statuti respondit Riminaldus iunior *in consil. 467.num.15.lib.4.* quem & ego secutus sum *in dicto consil. 451. numero vigesimooctauo, vbi numero 31. versic. rursus & tertio dixi,* hoc procedere etiam si adhibitum est iuramentum, quando plures alii sunt donationis defectus, quos ipsum iuramentum sanare minime potest.

Respondetur primo, de huius donationis inualiditate, præsertim ex hoc capite oppositum non fuisse (vt mihi in facto proponitur) à dictis dominis Iulio & Stephano aduersariis.

Respondetur secundo, donationem † hanc factam fuisse ob 31 causam, videlicet vt dominus Stephanus posset contrahere matrimonium cum domina Victoria, & propterea non fuit necessaria insinuatio: cum sit ex causa onerosa. Ita Bart. *in l. Attilius Regulus. num.3 ff.de dona. Alexand. in consil. 113. num.31. lib.6. & Socinus iunior in consil.77.num.152.lib.1.* qui in specie respondit de donatione facta ob causam, vt matrimonium contraheretur. Et prædictis secutus est Iulius Clarus *in §. donatio. quæst.16. vers. sed quid dicendum.* Et in terminis donationis factę ob nuptias scilicet causa contrahendi matrimonium, sic sancitum fuit à Iustiniano *in auth. vt sponsalitia largitas. in princ. & tradit Baldus in l.vlt.in princ.nu. 5.C.de iure dotium.*

Præterea donatio hæc facta fuit à D. Iulio filiis suis diuidendo inter eos bona; atque ita assignando eis portionem patrimonialem; qui casus exceptus est à prædicto statuto Placentino, de donationibus & eius insinuatione, illis verbis: Nec in his, quæ dantur in præmium emancipationis, quę dantur nomine partis, &c. Cum enim Dom. Iulius diuisione bonorum facta inter ipsos filios, separauerit à se Do. Stephanum, eumque pro emancipato habuerit, in præmium ipsius tacitæ emancipationis & pro eius parte donasse dicitur bona hæc; & propterea opus non fuit aliqua insinuatione.

Quarto obiicitur in motiuis, *pag.3. à tergo vers. sed reuocatur in dubium, &c.* quod etsi (hanc dubitationē referre hoc in loco vti opportunum ...

tuniore volui) donationē hanc validā ab initio admittimus: at-
tamen reuocabilis est. Nam bonorũ diuisio facta à D.Iulio patre
facta inter eius filios etiā si iurata est; habet nihilominus vim su-
premi iudicii, *l.licet.l.pactũ, quod dotali.* & *l.vlt.C. de pact.* & in term.
hoc nō habere difficultatē dicit Tesaur. *in decis.225.n.9.* & *ego ipse*
scripsi in comm.de præsumpt.li.4.præsum.7. in fi. Quod videtur ꝓce-
dere (sic in motiuis subiicitur) nedū in simplici diuisione, sed etiā
si in ea adiecta sit donatio inter viuos: quia nō attenditur ꝙ so-
nant verba: sed substātia actus, qui geritur; hoc est, diuisio inter
ipsos filios: adhoc, vt inter eos æqualitas seruetur: sicuti colligi-
tur ex ꝓœmio ipsius diuisionis. *l si vno.ff locati.l.si filiusfa.§.1.ff.quod*
cum eo: & *late respondit Ceph. in cons.687.n.11.lib.5.* Quod satis (subi-
citur in motiuis) cōfirmatur: quia licet D.Iul. irreuocabiliter in-
ter viuos videatur donasse: tamen quibusdā casib. voluit d. bona
donata ad se reuerti: ꝙ est contra ꝓpriā naturā donationis irre-
uocabiliter. *l.1.in prin.cum glo.ff.de donat.* & *in terminis respondit Lau-*
rent.de Pinu. in cons.81.n.5. & *n.28.*

Resp. prædictā diuisionē non fuisse ꝓpter se factā, sed causa
ipsius donationis; vt scil. sciri posset quid D.Stephano & quid D.
Alexan. filiis donaret ipse D.Iul. pater. Hoc manifeste constat ex
verbis instrum. donationis & conuentionũ. Et ꝓpterea est ha-
32 benda † ratio ipsius donationis: non aũt diuisionis; cũ non id ꝙ
est, sed id ꝓpter quod est cōsiderandũ & spectandũ sit. *l.* & *si non*
sint.§.perueniamus.ff de aur. & *arg. lega.* Præterea respōdetur, quod
33 tunc demũ diuisio † ēt iurata habet vim supremi iudicii, atq; ita
reuocabilis est; quādo stat in puris terminis diuisionis, sicuti lo-
34 quuntur iura, & Dd. in argum. relati: secus † vero quādo diuisio-
ni accedit donatio inter viuos, vt in casu nostro; vel alius titulus
alienationis, quo trāsfertur dominiũ. Non.n. tunc cōtractus ille
reuocari potest altero cōtrahentiũ inuito. *l.sicut.C.de act.* & *obl.* &
l.in cōmodato.§.sicut ff.comm. & in claris his term. sic declarat Osasc.
in decis.125.n.3.vers.non obstant in contrariũ: qui dixit, hoc maxime
ꝓcedere; quando diuisio seu donatio hæc fuit iuramento cōfir-
mata. Et in fine illius decisionis subiungit Osasc. ita trib. senten-
tiis conformib. fuisse iudicatũ. Nec repugnat ꝙ dicitur in fin. ar-
gumentis; D.Iul. donatorē reseruasse sibi aliquos casus, in quib.
voluit posse reuocare hāc donationē; id ꝙ repugnare dicitur do-
nationi inter viuos, *l.1.vbi gl ff.de don.* Nam respōdetur, retorquē-
do argum. ꝙ si D.Iul. excepit aliquos casus, quib. sibi liceat re-
uocare ipsam donationē: dicitur voluisse, ꝙ regulariter atq; ita
in omnib. aliis casib. esse deberet irreuocabilis. Cum exceptionis
35 † natura sit confirmare regulā in casib. non exceptis, *l. nam quod*
liquida.§.pen.ff.de pena.lega. & *copiose differit Deci.in l. .n.22.ff. de reg.*
iur. Cum in casu nostro nullus euenerit casus ex illis exceptis, se-
quitur dicendum donationem permanere irreuocabilem.
36 Secunda est conclusio, fideicōmissum † reciprocũ fuisse in-
ductũ in d. diuisione & donatione secūda inter dd. DD. Stepha-
num & Alexand. Hoc manifeste constat ex verbis ipsius diuisio-
37 nis. Et sicuti in vltim. † voluntatib. induci & constitui potest fi-
deicōmissum; sic & in contractib. vt in term. donationis inter vi-
uos respondit Deci. *in cons.245.col.pen.* & *vlt.* & *in specie diuisionis i-*
38 *dem consuluit Crauet.in cons.130. in fin.* Nec repugnat hanc disposi-
tionē † effectā esse caducā ob id, ꝙ D.Stephan. decessit supersti-
te ipso D.Iulio patre: quia respondetur primo quo ad personam
D.Iulii patris nullā considerari posse caducitatē suæ dispositio-
nis: cũ D.Iul. pater, non aũt sub aliqua conditione si ipse D. Ste-
phan. patri superuixisset, diuiserit & donauerit ipsa bona; quorũ
dominiũ & possessionē consecutus est ipse D.Stephanus, vt infr.
demonstrabimus. Rursus & secundo resp. cum fideicōmissum
remaneat apud primũ hæredē institutum & vocatũ, vel eo mor-
tuo, apud eius successorē cum illo onere restitutionis, si restitu-
tio fieri nō potest primo substituto & vocato, quippe qui iā de-
cesserit, fieri debet secundo: & si secundo fieri non potest, fit ter-
tio, & ita singulatim, vt euenit casus, vt habetur *in l. vnic. §. pro se-*
cundo.C.de cad.tollen. Et subiunxi etiā præcitato in loco rationem
39 rationis esse: quia quando duo sunt † substituti gradatim in fi-
deicōmisso, licet vnus videatur grauatus alteri restituere: attamē
ex persona testatoris id ꝓuenit. Et ideo ipse testator singulatim
oēs vocasse dicitur actiue, vt vnus loco deficiētis succedat & pas-
siue, vt post mortem suā restituat sequenti: atq; ita illa actiua vo-
catio dicitur esse vulgaris substitutio. Etsi ergo nostro in casu D.
Stephan. decessit ante D.Iul. patrem, qui donauit & disposuit:
attamen eius dispositio effecta nō est caduca: quia fideicōmissum

restitui potest D.Alexan. substituto. Nec repugnat ꝙ dicitur in
prędictis motiuis, *pag.4.à tergo, vers.si igitur dicta,* donatio expresse
facta à D.Iulio dd. filiis suis est inualida; ita etiā inualida est taci-
ta hæc reciproca inter ipsos filios. Cũ duæ hæ † donationes ex- 40
pressa scil. & tacita sint correspectiuæ; vna quarũ si cesset, altera
etiam locum non habet, vt respondit Crauet. *in consil 246. nu. 4.*
Nam respondetur, iam supra in prima cōclusione fuisse demon-
stratum: imo donationem factam ab ipso D.Iulio validam esse.

Tertia est cōclusio; filias D.Stephani d. fideicōmisso grauatas
restituere D.Alex. fratri, si sine filiis masculis decessisset, detrahe-
re nunc posse legitimā sibi ipsis filiab. tamq̃ nepotib. D. Iulii de-
bitā: nec expectandā esse prædicti D.Iulii aui mortē. Est.n. certũ
& clarũ ex bonis † fideicōmissi causa restituendis detrahendam 41
esse legitimā filiis, vel nepotib. præstandā. Ita scribũt oēs *in l. ex*
tribus.C.de inoff.testa. Angel.in cons.280. Capra in cons.19. Anchar.in cons.
252.n.8. Galliaula in l.centur.n 74.76. & *78.ff.de vulg.* & *pup.subst. Deci.*
in cons.688.n.7. & *Socin.iun.in cons.72.n.76.lib.2.* & *in cons. 50.n.15.li.4.*
Et huius quidē sententiæ ea est ratio, quia legitima filiis debita
dispositione legis tamq̃ æs alienũ detrahitur ex fideicommisso,
quo grauari non potest, *l.quoniā in priorib. C. de inoff. testa.* Nec re-
pugnat ꝙ obiicitur. D.Stepha. dd. filias ũ patrē acceptasse d. bo-
norũ diuisionem & donationē sub ea cōditione eorũ restitutio-
nis, integre & sine vlla penitus diminutione & detractione. Qui-
bus quidē verbis renunciatũ videtur deductioni ipsius legitimę.
Ita in terminis de eadē facti specie interrogati respond[illegible] Rub.
in cons.43.col.vlt.vers.replicari potest. Et *Socin.iun.in cons.136.n.10 lib.1.*
Nam respondetur, consensum illũ & renunciationem factā à D.
Stephano nocere minime potuisse suis his filiab. Cũ ipse D. Ste-
phanus, sit vita functus, superstite D.Iulio patre. Ita fortiori in
casu tradit Bal. *in l.qui superstitu.n.2.ff.de acq.hær.* cum dixit, ꝙ si fi-
lia recepit dotē & renunciauit hęreditati paternę cũ iuramento,
& decessit patre superstite, non nocet nepotib. † renunciatio illa. 42
Et Barto. sicuti sunt ibid. Castr. & Imol. & alii quāplurimi, quos
longa serie cōmemorat Lud. Molin. *in lib.2.de Hispan primoge c.2.*
n.47. Quibus accedunt Rub. in l.pater filium.n.91.ff.de inoff.testa. & *Bello.*
in cons.15.n.5 & *Crass.in lib sentent.iuris.in §.legitima q 4.in fin.* Et in
claris his nostris term. auctoritate pręcitata Bar. & al. quorum trib.
decuit Roderic. Suarez *in l.quoniam.in priorib.ampliat.10.n.53* & *54.*
C.de inoff.testa. qui manifeste dixit, ꝙ licet filius possit consentire
quoad sui detrimentũ paternę dispositioni, qua sua ipsa legitima
grauata: non tñ potest in pręiudiciũ filiorum suorũ sic q; non po-
tum: si filius ille eius patre superstite decessit. Et accedit Didac.
Couuar. *in c Raynaid.§.2 n 4.de testa.* qui dixit, filiũ † nō posse con- 43
sentire grauamini apposito legitimæ portioni in præiudiciũ li-
berorũ, qui † reuocare poterunt cōsensum illũ vel ex tit. inoffic. 44
donationis, vel ex ratione. *l.si vnquam.C de reuoc. donat.* Et huius
quidē sententiæ ratio; ꝙ moriēte filio ipso in vita patris, nepos
† nanciscitur primũ locũ: & ob id ei debetur legitima sine onere 45
& grauamine, ex sua ipsius persona. sicuti patri suo debebatur.

Non etiam obst. quod obiicitur, has neptes D. Iulii expectare
debere mortem ipsius D.Iulii aui, vt consequantur prædictā le-
gitimā, quæ sicuti non debetur filio nisi tēpore mortis patris. *l.1.*
§.si puberi. ff.de collat.bono. & tradunt quāplurimi cōgesti à Petr. *in*
tract.de fideico.prohib.q.15.n.103. & *104* & *à Crass.in d.§.legitima.q.12.n.*
1. ita nec debetur nepotib. qui patre præmortuo eius locũ [illegible]
ingressi. Nam respōdetur nostro in casu [illegible]
exp. ectandā non esse mortē † D. Iulii aui Quorũ [illegible] 46
iā ipse D.Iul. pro mortuo habetur quo ad horũ bonorũ diuisorũ
& donatorum dispositionē. Cum.n. bona ipsa omnia inter filios
diuiserit, & singulis eorum portionem donauerit, abdicasse † à 47
se dicitur omne eorum dominium. Et consequenter perinde
est, ac si in rerũ natura non esset. Ita dicimus filium posse † con- 48
sequi legitimā ex bonis patris statim quo ingressus est rel[illegible];
cum dicatur ciuiliter mortuus, hoc est, cum de rebus suis disponere
amplius non possit, ex quo omne dominium & possessionē
à se abdicauit: sicuti scribunt Castr. & S[illegible] licet. *in auth.si qua mulier.*
C de sacrosanct.eccles. & *ibid.Ias.n.50.Dec.in c.in præsentia n.34.extr de*
probat. & *communem testantur Didac.in c.2.n.7.de testa.* & *Crass.in d. §.*
legitima. q 12.n.6.vers.contrariam vero partem: qui alios ꝓpe multos
recenset. Ita etiam dicimus, quod si pater † commisit delictum, 49
quo banniatur & in pœnam capitis condemnetur, ac etiam in
publicatione bannorum: ex quo ciuiliter mortuus dicitur: nec
amplius de bonis suis possit disponere, statim secura ipsa conde-

mnatione,& bāno filiorum legitima deduci ex bonis illis debet.
Ita post Bald.& Roman.respondit Roland.*in consil.97.n.38.lib.2.*
Est & altera ratio & causa, quia ipse D.Iulius constituit inter suos
ipsos filios,(vt supra demonstrauimus.) fideicommissum quod
voluit habere effectum etiam se viuo, eueniente casu, sicuti per
mortē D.Stephani sine filiis masculis defuncti euenit. Quo qui-
dem in fideicommisso includere & comprehendere voluit legi-
timam ipsam filiis, quod facere potuit; vt scribunt Bald.*in l.in suc-
cessione.n.2.vers.quæro, quid de legitima.C.de reuoc.his, quæ in fraud.cred.*
Ferdinand.Berengar.in repet.l.quartam, in prima parte.n.132.ff. ad leg.
Falcid. Roderic.Suarez in l.quoniam in priorib.limitat 4.nu.3.vers nec
obstat secundum.C.de inoff.testa. Crassus in d.§.legitima.q.12.in fin. Et
demum tertia est ratio & causa; quia si diceremus, expectandam
esse mortem D.Iulii sequeretur absurdum & iniquum; quoniā
stante prædicta donatione & fideicommisso, fraudatæ maxime
forent hæ neptes ipsius D.Iulii sua ipsa legitima; si quidem quid
minimum eius nomine consequentur hæ neptes: id quod iniquum
50 esset: cum recepta & vera sit interpretum sententia, patrem † a-
uumve non posse dolo & fraude detrimentum afferre filiis in si-
bi à iure debita. vt scribunt Bald.*in l.1.in fin ff si quid in fraud.patro.*
& in rubr.C.de condict.ob turpem causam. Iason in l.si arrogator.n.23.ff.
de adoptio.& in §.item si quid in fraudem.instit.de actio.& Deci.in consil.
51 *246.* Porro fraus † manifeste satis colligitur ex alienatione dona-
tionis titulo lucratiuo omnium fere bonorum, iuxta traditionē
egregiam Bart.*in l.hereditatem ff.de bonis auct.iud.possid.& in l.si quis*
adeo.ff.si quis à parentib.fuerit manumiss.Alex in cons.55.col.2.lib.1.&
Ripa: in l.sæpe.n.74.vers.secundo respondeo de restit.spoliato. & in termi-
nis his nostris postremā hanc rationem considerauit etiam Fer-
nand.Berengar.*in d.l in quartam.in 1.parte.n.139.ff. ad legem Falcid.*
Nec prædictis repugnat quod scriptum reliquit Tiraquel.*in l.si*
vnquam in verb. In eiusdem donatoris arbitrio.nu.3.C.de reuoca.donatio.
cum ex sententia Cyni, Angel. Petri Ferrarii & Io.Fabri dixit fi-
52 lium † viuente patre non posse reuocare donationem omnium
bonorum ab ipso patre factam in ipsius filii detrimētum ex dis-
53 potione *d.l.si vnquam.* Cum filius † ipse solicitus esse non debeat
de hæreditate patris adhuc viuentis. Nam respondetur, has ne-
ptes non contendere; vt donatio illa & fideicōmissum reuocen-
tur: sed solum agunt, vt legitima sibi iure debita detrahatur ex
dictis bonis sic donatis & alienatis; quæ amplius non sunt, nec
futura sunt in dominio D.Iulii eius mortis tempore: cum legi-
54 tima † ipsa aliquo fideicōmissi onere vel alio grauamine potue-
rit ab ipso D.Iulio auo (vt diximus supra) grauari. Nec legitimā
hanc, quam hæ neptes petunt, ex D.Stephani patris sui, sed ex
persona propria tamquam nactæ primum gradum apud auum.
sicuti scribunt Dd. supra commemorati, præsertim Rodericus
Suarez *in d.l.quoniam in prioribus, ampliat.10.n.54.C.de inoff.testa.*

Non obstant nunc aliqua in motiuis considerata.

Primo obiicitur in dictis motiuis, *pag.4.à tergo, vers.ergo sequi-*
tur.&c. & pag.5.vers.sed hoc etiam, frustra peti huius legitimæ de-
tractionem, considerata persona D.Stephani patris harum filia-
rum, ex quo donatio est inualida.

Respondetur ex iam dd. imo donationem validam esse.

Secundo obiicitur in eisdem motiuis *d.pag.4. à tergo vers.respe-*
ctu D.Iulij,&c. quod considerata D.Iulii persona deduci non po-
55 test legitima ab his neptibus d.Do.Iulii: cum in bonis † viuentis
non detur legitima: nec querela inofficiosi testamenti. vt scri-
bit Rodericus Suarez *in l.quoniam in prioribus.ampl.18.n.68.C.de in-*
offic.testam.

Respondetur, vt dixi in d.meo responso in d. tertia conclus.
vers. non etiam obstat, quod in casu nostro expectanda non est
mors D.Iulii, vt hæ neptes cōsequantur legitimam: cum ipse D.
Iulius habeatur pro mortuo, quo ad horum bonorum dispositi-
onem, ex quo iam ea donauit ipsi D.Stephano filio, atq; ita do-
minium à se abdicauit: & consequēter perinde est ac si in rerum
natura non esset: sicuti dicimus filium posse petere legitimam ex
bonis patris statim quo ingressus est religionem. Et idē quando
damnatus esset cap.cum bonorū publicatione, cum dicatur ciuili-
ter mortuus, ... cum de rebus suis disponere amplius non
possit; ... a se dominio & possessione. Non repeto iā dicta.
Tertio obiicitur in eisdem motiuis, *pag.4.à tergo, vers.sed data*
56 *etiam validitate,&c.* quod quemadmodum donatio † perfecta nō
admittit additionem noui oneris.*l.perfecta.C.de dona. quæ sub modo:*
& respondit Grat.in cons.7.n.42.lib.2. Ita antequā perficiatur, in actu
ipso donandi recipit quodcumq; onus appositum,*l.2.C.eo.tit.&*
scribit Cephal.*in cons.312.n.85 & n.135.lib.3.* cūm liberum sit vni-
cuiq; de reb.suis disponere,*l.2.ff.si quis à parent.fue.manumiss.* Porro
D.Iul.in donatione inter alias conditiones apposuit illam, quod
si filii non habentes filios delinquerent, bona omnia donata re-
uerterentur ad ipsum D.Iul.donatorem: cum vero dari possit ca-
sus, quod D.Alexand.sine filiis extātes delinqueret, viuente ipso
D.Iul.patre sequeretur, quod omnia bona ad ipsum D.Iulium nō
reuerterentur, sic esset locus detractioni huius legitimæ.

Respondetur, D.Iulium donatorem facta bonorum suorum
diuisione inter dd.eius filios, D.Stephan.scil.& D. Alexand. sin-
gulis portionem eis obuentā donasse. Et singulis adiecisse prędi-
ctam conditionē; quod si eorū alter delictum perpetrasset, eius
portio ad se reuerteretur, cum ergo per mortem D.Stephani lo-
cus esse non possit alicui bonorum publicationi & consequēter
deuolutioni ad ipsum D.Iul.ex causa delicti, respectu portionis
ipsius D.Iul. sequitur dicendum, conditionē illā euanuisse. Præ-
teres admisso citra veri preiudicium, quod ob delictum D.Stephan.
potuisset amittere portionē suā, ea vel ad fiscū, vel ad D.Iul.patrē
deuoluta, nihilominus salua esse debuisset filiarū legitima; † quæ 57
delicto à patre commisso, nō amittitur; *l.vlt.C.de bon.proscript.&*
scribunt Boss.in tract.causar.criminal.in tit.de bonor.publicat.n.9.& 10.
& Roland.in cons.97.n.30.lib.2. Rursus eueniente d. casu D.Iul. ca-
peret tamquam noua persona substituta, non autem vt pater.

Quarto obiicitur in eisdē motiuis, *pag.5.à tergo vers.confirman-*
tur prædicta,&c. quod hæ filiæ, quæ volunt consequi legitimā stante
d.donatione, seruare debēt aliam conditionē in ea appositam, quod
scil.hæ filiæ sint contentæ dote singulis numerandæ tēpore quo
nubent. Quæ quidem dos † loco legitimæ esse dicitur; vt post 58
alios scribunt Hierony.Gabriel *in cons.137.nu.32.lib.2.& Cephal.in*
cons.145.num.1.lib.1.

Respond.considerationem hāc casui nostro non conuenire.
Nam tertium cap.conuentionū, in quo scriptum est, quod fœminę
loco legitimæ dotētur, loquitur, quā do masculi illius lineæ, in qua
contineatur fideicōmissum, exclusissent fœminas, hæ sane fœ-
minæ dotandę essent; vtputa, si D.Stephan.præter has filias, quas
reliquit, etiā masculos reliquisset, masculi successissent in fidei-
commisso, dote tamē numerata ipsis fœminis: Non aūt hoc pa-
ctum loquitur, quod mortuo D.Stephano sine masculis, succederet
D.Alexand.vel eius masculi, dotatis ipsius D.Stephani filiabus.
Qui quidem casus is est, qui nunc euenit, & controuertitur. Pacti
verba hæc sunt: *Teneantur tamen dotare fœminas legitimas, & vt supr.*
ex eis descendentes condecenter iuxta modum conditionis & facultatum
suarum ex introitibus dictorum bonorum. Hac tamen lege & pacto, quod
vbi cōtingeret casu (quod Deus auertat) quod vnus ex dictis filiis d. Illustris
D.Iulij decederet absq; liberis masculis legitimis, & vt supra, portio eius di-
ctorum bonorum perueniat in alium ex dictis filiis seu in eius descendentes
masculos.&c. Existimo verba hæc adeo clara esse, vt nullus reli-
ctus sit tergiuersationi locus.

Quinto obiicitur in eisdem motiuis, *pag.5.à tergo, in fin.vers.si*
vero dictæ pupillæ,&c. quod si hæ filiæ D.Stephani prætendunt legiti-
mam ex persona ipsius D.Stephani patris, eis repugnare videtur
renunciatio ab ipso D.Stephano facta. Quæ sane renunciatio † 59
operatur, ne amplius detur regressus ad iura renūciata.*l.quæritur.*
§.si venditor ff de ædil.edict. Et illa quidem renunciatio amplissimis
verbis facta comprehendit etiam legitimā: præsertim quando (vt
in casu nostro) filius renunciauit bonis paternis in vita ipsius pa-
tris. Ita scribunt Comen *in cons.58.n.2. Deci.in cons.298.n.5.Cephal.*
in cons.153.n.79.lib.2.& alij, quos ego retuli in cons.71.n.7.lib.1. Et tanto
magis, quando adest iuramentum, vt hoc in casu: vt scripsi in d.
consil.71.num.19.

Respondetur, vt alias scripsi in primo responso in tertia con- 60
clusione à D.Stephano facta † nocere minime posse nūc his eius
filiab.cum ipse D.Stephan.sit vita functus, superstite D.Iulio pa- 61
tre. Ita dixi fortiori in casu scripsisse Bart.*in l.qui superstitis.n.2.ff.*
de acq.hær. cum dixit, quod si filia † recepit dotem & renunciauit hæ-
reditati paternæ cum iuramento, & decessit, patre superstite, nō
nocet nepotib.renunciatio illa. Et Bar.secuti sunt multi illi Dd.
quos retuli præcitato in loco & præsertim Roder.Suarez *in l.quo-*
niam in priorib.ampliat.10.n.53.& 54.C.de inoff.testa.& Didac.in c.Ray-
nald §.2.n.4.de test. Nec repugnat, quod dicitur in motiuis *pag.7.vers.*
similiter nō videtur,&c. Didac.allegare Bal.*in cons.83.lib.4.* qui præ-
supponit, renunciationem filii fuisse factā in fraudem filiorum
suorum;

suorum: & sine causa, quorum neutrum est in casu nostro, imo causa rationabilis videtur illa, quod renuntiatio fuit reciproca. Et rursus (subiicitur in motiuis) non dicit Didacus dari querelam inofficiosæ donationis istis neptibus, statim mortuo patre, sed præsupponit terminos habiles, scilicet decessisse etiam auũ, alias non esset locus querelæ. *l. si totas. C. de inoff. donatio.* Nam respondetur, quod imo donatio seu renuntiatio dicitur inofficiosa & in fraudem filiorum facta etiam in casu nostro si salua non erit legitima debita ex bonis aui, præmortuo eorum patre, quãdoquidem nihil ipsi nepotes consequerentur ex bonis dicti eorum aui: sicuti recte loquuntur Baldus, & Didacus. Nec ad rem
62 facit, quod in prædictis motiuis dicitur, rationabilem † esse causam huius renuntiationis, quia fuit reciproce facta. Nã quo ad D. Stephanum & D. Alexandrum filios D. Iulii renuntiatio vel donatio reciproce facta habet iustam causam: cum tantum vnus quantum alter habeat: sed quo ad filias D. Stephani, nulla subest iusta causa, cum nihil ipsæ habeant ex fideicommisso: & in totum sua legitima fraudatæ remanerent.

Non etiam repugnat quod dicitur in eisdem motiuis *pag. 7. vers. quod vero tertio loco. &c. Rodericum Suarez in dicta. l. quoniam in prioribus ampliatione 10. numero 69. & si dicas &c.* loqui, quando renuntiatio fit à filio post mortem patris: & sic quando agitur de iure quæsito, & de proprio patrimonio renuntiantis: secus autem quando renunciatur in vita patris, & sic quando agitur de iure quærendo. Nam respondetur, distinguendo duos casus, sicuti distinguit ipse *Suarez in dicta ampliatione decima, num. 54.* quẽ locum sic præcise ego ipse allegaui in dicto primo responso in tertia conclusione. Primus casus est quando filius in vita patris consensit & approbauit testamentum paternum: atque ita onus impositum legitimæ ratum esse voluit: Deinde ipse filius decessit viuo dicto patre relictis post se filiis, sicuti proprie euenit in casu nostro, in quo facta diuisione & donatione ac renuntiatione à D. Stephano viuente Do. Iulio patre, ipse Do. Stephanus
63 postmodum decessit superstite ipso Do. Iulio, & relictis his filiabus. Hoc sane casu, donatio seu renuntiatio † facta ab ipso patre sic que à Do. Stephano non nocet filiabus, quin possit consequi legitimam, quæ alioqui earum patri debebatur. Ita scribit
64 *Rodericus in dicta ampliatione 10. num. 54.* Ea ratione motus est, quia ex quo filius decessit in vita patris sui, nepos † ingreditur primum locum & gradum, & ob id ei debetur legitima sine onere prout patri suo debebatur. atque ita consensus ipsius patris non nocet filiis in legitima eis debita: cum non amplius debeatur ipsi patri defuncto: sed eius filiis, sicque aui nepotibus. Et casum hunc probat Rodericus ex eo, quod habetur *in l. si quis posthumos. § si filium [illegible] de liberis & posthumis. l. si quis filio exhæredato. ff. de inoff. te-*
65 *sta. l. posthumorum [illegible] § 1. ff. de iniusto rupto testa. in §. posthumorum. instit. de exhæred. lib. & l. 2. C. de liberis præter.* vbi si filius † exhæredatus fuerit, viuente patre, non obstat nepotibus, quin ex propriis personis succedant, etiam contra aui testamentum. adducit etiam Rodericus doctrinam *Bart. in l. qui superstitis ff. de acqui. hæ-*
6[illegible] *red.* qui in casu docuit, quod si filia recepit dotem & renunciauit hæreditati paternæ cum iuramento: si decedat, viuo patre, renuntiatio † non nocet nepotibus. Et Bartholum secuti [illegible] *& Alex.* relati à prædicto Roderico. Et alios permultos [illegible] *Ludouicus Molina in l. b. 2. de Hispan. primogeniis cap. 3. nu. 47.* [illegible] alios refert etiam eundem *Rodericum Suarez præ-* [illegible] Hic casus ille est qui nostro conuenit. Secundus casus [illegible] contrarius quando scilicet filius viuente patre
67 [illegible] approbauit testamentum ipsius patris: atque ita onus [illegible] legitimæ ratum esse voluit: Deinde pater ipse [illegible] filio superstite. Hoc in casu renuntiatio † facta ab [illegible] nocet filiis suis. Ita tradit *Rodericus in dicta l. quoniã in prio-* [illegible] *nu. 54. vers. si autem filius superuiueret &c.* qui hunc casum [illegible] vsque ad finem illius ampliationis. Rationem [illegible] nepos auo agnascitur, quando nepotis [illegible] suo: & consequenter non rumpit aui testamentum [illegible] renuntiationem. Et huius opinionis refert [illegible] Baldum, Angelum, Aretinum & alios complures [illegible] nostro non conuenit: & propterea frustra perpen- [illegible] *Rodericus in dicta ampl. 10. n. 69. vers. & si dicas.* Est enim con- [illegible] casus præcedens, qui nostro adaptatur. [illegible] in prædictis motiuis. *pag. 7. vers. sed quatenus etiam &c.* quod admissa donatione reciproca inter dictos Dominos Stephanum & Alexandrum fratres, dicendum adhuc esse, detrahi non posse aliquam legitimam ex dictis bonis donatis: quia donatio † reciproca non admittit, legitimæ 68
detractionem. *l. si pater puellæ. C. de inoff. testa.* & scribunt *Anch. in cõs. 10. nu. 5. Io. Lupus in cap. per vsuras. §. 50. nu. 17. de donatio. inter virum & vxo. & Hieron. Gabriel in cons. 136. nu. 42.*

Respondetur, quod donatio † & renuntiatio reciproce facta 69
inter dictos fratres impedit quidem, ne quis eorum petat legitimam alioqui sibi debitam deducendam prius esse: cum tantum vnus quantum alter habeat. Diuersum est in casu nostro, in quo filiæ nihil habent ex donatione, volunt retinere legitimam sibi debitam. Non enim hoc casu locum habet ratio considerata in donatione, renuntiatione & fideicommisso reciproco, quod tantum vnus quantum alter habeat, sed totum habet D. Alex. cui restituenda sunt bona ipsa fideicommisso reciproco supposita, detracta tamen prius ipsarum filiarum legitima.

Sexta est conclusio, census ex † pecunia dotali Do. Victoriæ, 70
non esse ipsi D. Victoriæ assignandos pro restitutione suæ dotis: cum acquisiti fuerint Do. Stephano, & nunc eius filiabus, sicuti manifeste scripserunt Impp. Diocle. & Maxim. *in l. ex pecunia. C. de iure dotium*, cuius verba hæc sunt. *Ex pecunia dotali fundus à marito tuo comparatus, non tibi quæritur, cum neque maritus vxori actionem empti possit acquirere. ac dotis tantum actio tibi competit. Vnde aditus Præses prouinciæ si non transegisse te repererit, sed ex maiore parte dotem consecutam, residuum restitui prouidebit.* Hactenus Impp. Et scribunt *Bart. & Iacobinus à Sancto Georgio in l. res quæ ex dotali. ff. de iure dotium, Parisius in cons. 128. nu. 2. lib. 1. Socinus sen. in cons. 224. nu. 1. lib. 2. Et Socinus iunior in cons. vlt. in fine lib. 3.* qui declarant textum illum procedere, quando volente ipsa muliere res sua ex pecunia dotali empta est: vel etiam quando emptione facta conueniunt, vt res illa sit dotalis: & etiam quando nulla alia extant bona, ex quibus dos restitui possit. Quo ergo ad ipsam Do. Victoriam res clara est, hos census pertinere ad filias D. Stephani.

Septima est conclusio, filias D. Stephani non † teneri resti- 71
tuere D. Alexandro prædictos census, cum non sint suppositi fideicommisso: sed præcipui ipsarum filiarum tamquam ante partem assignati ipsi D. Stephano. Conclusionem veram demõstraui tribus rationibus & argumentis.

Primo constat in diuisione sui patrimonii facta à D. Iulio patre dictorum Dominorum Stephani & Alexandri constituisse duas partes, in quarum prima posuit primo domos & ædificia sita in ciuitate Placentiæ, secundo prædia & bona M[illegible]zanini. Tertio prædia Burginoui. Quarto bona Tersimili. Quinto fictum quod præstatur à Io. Petro Calista, prædia & bona Flo[illegible]z[illegible]e ficta, quę pręstantur ab Ancheriis Portasabillo, à Vicecomite, à Longhis, à Meragiis & ab Odis, Prædia & bona Argenti. Reditus, qui exiguntur ex datio Douanæ. Ficta quæ præstantur ab illis de Cornu, & alia nonnulla ficta ab aliis nonnullis. In secunda vero parte posuit prædia omnia tam vrbana quam rustica, ficta, reditus, aquas & reliqua omnia, quæ habebat ipse Dom. Iulius in oppidis S[illegible]z[illegible]ni, Collonesii, Coruariæ, & N[illegible] ac etiam bona empta à Dom. Ermelina, sic ea consentiente. Deinde in septimo capitulo inito inter dictos Dom. Iulium & eius filios ita dictum est. *Item pacto & vt supra, quod census empti ex pecuniis dotalibus illustris Dom. Victoriæ Sfortiæ de Foliano sint & esse debeant dicti illustris Dom. Stephani.* Cum ergo in portionibus diuisis non sint positi ij census: sed pacto separato fuerint assignati Dom. Stephano, sequitur dicendum Dom. Stephanum habuisse bona quidem comprehensa in secunda parte quam ipse elegit: ac etiam hos census ab eis separatos tanquam præcipuos & consequenter non obnoxios restitutioni ex fideicommisso, cum fideicommissum fuerit impositum atque constitutum super bonis prædictis in diuisionibus relatis. Hoc apparet manifeste. Nam cum diuisæ fuissent dictæ duæ partes à Dom. Iulio assignandæ singulę dictis Dominis Stephano & Alexandro filiis in tertio capitulo ita dictum & conuentum fuit. *Item actis & vt supra & ita dicti pater & filii, & auia paterna inuicem sponte &c. conuenerunt & conueniunt inter se, quod dicta bona nunquam vllo futuro tempore possint exire extra dictos illustr. Dominos Iulium, Stephanum & Alexandrum, eorumque & cuiuslibet eorum respectiue liberos &c.* P[illegible] do hic verba illa † dicta bona, quæ sunt restrictiua, vt scribit [illegible] 72
alios *Ripa in l. filiusfam. §. diui. nu. 111. de leg. 1.* & alios retuli *in cons. 66. nu. 43. lib. 1. & in cons. 117. num. 28. lib. 2.*

Restringunt sane ipsi pater & filii fideicõmissum à se in eo tertio pacta ad bona iam supra diuisa, inter quæ (vt demonstrauimus) non cõtinentur ij census. Nõ ergo filiæ D. Steph. tenentur hos census fideicõmisso nõ suppositos restituere D. Alexandro.

Secundo manifeste vel ea ratione & solido argumẽto vera demonstratur hęc conclusio. Est enim obseruandum in primo instrumento cõfecto die 4. Augusti 1586. inter d. D. Iulium & Stephanum ex vna & D. Victoriam seu eius sanguine coniunctos, conuentum fuit quod vt D. Victoria nuberet ipsi D. Stephano, D. Iulius eius pater donaret ipsi D. Stephano annuum reditum librarum duarum millium & ducentum: sicuti re vera donauit secuto ipso matrimonio. Deinde in secundo instrumento, confecto anno 1592. in quo facta est bonorum diuisio supra relata in sexto capitulo ita conuẽtum fuit. *Item pacto & vt supra. quod dictus illustris D. Stephanus non poßit amplius habere pensionem haberi solitam per eum à dicto eius patre: sed illa sit omnino extincta, incipiendo à die, quo præsens contractus incipiet habere effectum, quia sic stetit &c.* Deinde subiicitur septimum capitulum supra relatum in quo sic legitur, *Item acto, & vt supra quod census empti ex pecuniis dotalib. ill. D. Victoria Sfortia di Foliano sint & esse debeant dicti Ill. D. Stephani.*

Hoc septimum capitulum est correspectiuum sexti præcedẽtis iuxta ea, quæ tradunt *Bald. in l. petens. num. 49. C. de pactis* & alii multi à me congesti *in commentariis de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 12. n.*

73 *5.* dum affirmant, actum † vnum dici correspectiuũ, hoc est causa & respectu alterius confectum, quando eodem tempore celebrati sunt ambo ipsi actus. Est sane confectum hoc pactum, vt census sint loco illius reditus librarum duarum millium & ducentum. Porro reditus ille erat proprius ipsius D. Stephani nulli restitutioni vel ex fideicommisso, vel ex alia causa suppositus: sicuti manifeste cõstat ex dicta reditus donatione in qua actum est, quod ipse D. Stephanus causa contrahẽdi dictum matrimonium haberet hunc reditum sibi præstandum ex portione obuenienda D. Alexandro in diuisione patrimonii. Idem ergo dicendum est de his censibus.

Tertio comprobãtur prædicta ea ratione, quod si diceremus, hos census non fuisse subrogatos loco illius reditus librarũ duarum millium & ducentum, sequeretur dicendum, quod donatio ipsius reditus firma manere deberet pro iure & interesse D. Victoriæ eiusque filiarũ, vel quod ipsa D. Victoria foret frau-

74 data ea donatione. Nam donatio † sic facta vt donatarius contraheret matrimonium cum aliqua, ita acquiritur illi mulieri eiusque filiis, vt donator reuocare eam non possit quauis ex causa proueniente ex persona ipsius donatarii atque ita vel inuita, vel inscia ipsa muliere eiusque filiis. Ita in specie post *Nattã in cons. 699. n. 2. li. 3. Vincentium Francum in decis. 205. li. 1. & Boerium in q. 27.* scripsi *in cons. 725. n. 22. & 24.* Est ergo dicendum, quod sicuti reditus ille librarum duarum millium & ducentum ad detrimentum D. Victorię eiusq; filiorum non potuisset grauari onere restitutionis ex fideicommisso, sic pariter dicendum est, grauari non potuisse hos census.

Non obstat nũc quod obiicitur in motiuis *pag. 9. à tergo versic. videtur, quod dicta assignatio &c.* horum censuum assignationẽ vel ea ratione factã fuisse D. Stephani, quia sibi ipse assumpsit onus restitutionis dotis Do. Victoriæ eueniente casu, quo restituenda esset: sicuti nunc euenit. Et ideo etiam si cõcedimus, hos census esse proprios ipsius D. Stephani, constante matrimonio, iuxta *l. doce ancillam. C. de rei vind.* Nihilominus teneretur eos dare Do. Victoriæ pro restitutione suæ dotis, pro qua primo loco obligauit bona sua propria: mox portionem sibi obueniendam, vt legitur in dicto instrumento. Ergo pro restitutione dotis incipiendũ esset à bonis propriis D. Stephani: & sic à dictis censib. mox in subsidium remanerent obligata bona sibi in partem obuenta: alias sequeretur, quod si D. Victoria eligeret dictos census pro ea parte dotis, quã dicti census importarent, D. Stephanus vel eius hæredes non tenerentur eos consignare; quod non est

75 dicendum, cum emptum † ex pecunia dotali, muliere ipsa volente efficiatur dotale *l. res, quæ ex dotali. ff. de iure dotium.*

Respõdetur ex claris verbis capituli octaui positi in dicto instrumento diuisionis, quæ ita se habent. *teneaturque dictus illustr. D. Stephan. in se & super se & bonis suis præsentibus & futuris ex portione bonorum sibi obuenienda ex præsentibus diuisionibus assumere: & ita per præsentes cum dicto consensu assumpsit & assumit onus dictæ restitutionis, casu quo fienda sit. Ex nũc & vt supra obligando etiam in specie portionem bonorum dictorum obueniendam sibi vt supra &c.* clara hæc verba significant, D. Stephanum sumpsisse super se & super bonis præsentibus & futuris ex portione bonorum sibi obuenienda ex diuisionibus: non autem super aliis bonis eam sibi assignatã, vt sunt census. Est .n. restricta † hypotheca & obligatio restitutio 76 dotis ad bona ex diuisionib. sibi obuenienda. Nec verum est sic absolute quod dicitur in motiuis census emptos ex pecunia dotali effici dotales volente muliere: sed dicendum est hoc modo, census emptos † volente muliere ex pecunia dotali effici dota- 77 les. debet enim adesse voluntas mulieris tempore emptionis, non autem emptione facta, potest mulieri inuito emptore, efficere vt res empta ex pecunia dotali dicatur dotalis: sicuti declarant Bartolus, Iacobinus, Paris. & Socin. iun. quos retuli in præcedenti conclusione. Porro cum in casu nostro constat D. Victoriam non concessisse emptioni dictorum censuum: nec nunc ob mortem Dom. Stephani mariti possit aut velit illos esse dotales, dicendum est, dotales non esse, sed proprios filiarum suarum.

His (ni fallor) existimo satisfactum doctiss. dubitationibus & motiuis.

SVMMARIA.

1 *Donatio causa mortis facta absenti non valet.*

2 *Notario stipulante nomine donatariorum an valeat donatio. Valet si donatarius pro quo stipulatus est Notarius, ratum habet, alias non. Num. 3.*

4 *Voluntas coniecturis declaratur.*

5 *Donationes non insinuatæ iuxta statuti consuetudinem inualidæ sunt & nullæ.*

6 *Iuramentum non supplet insinuationem.*

7 *Insinuatio in donationibus causa mortis non requiritur.*

8 *Renuntiatio insinuationis requisitæ denotat obseruantiam viridem.*

9 *Fideicommissum ordinatum & relictum in testamento an censeatur repetitum in donationibus.*

10 *Testator nõ præsumitur mutasse iam à se disposita. Valet si duas diuersas dispositionis formas fecit, testamentum sc. & codicillos. Nu. 11. Item quando mutatione voluntatis tolleretur. Num. 12.*

13 *Inhærere & adhærere nihil est aliud quam non recedere à re & dispositione inhærenda.*

14 *Adhærentia efficit vt vna & eadem res & dispositio sit.*

15 *Verbum, sunt, significat essentiam.*

16 *Adhærens alicui efficitur vnus & idem spiritu cum eo cui adhæret.*

17 *Adhærentes sunt illi, qui sunt eiusdem voluntatis cum principali.*

18 *Dictio, iuxta, idem significat quod secundum: & vice versa. Num. 19.*

20 *Dictio secundũ, relationem causatur. Itẽ fuit & dictio, prout. Nu. 21.*

22 *Verba, ad quod, secundum praxin notariorum extenduntur ad quod habetur relatio.*

23 *Relatum est in referente cum omnibus qualitatibus. Limitatur si est inter referentem & relatum repugnantia. Num. 26.*

24 *Modus & forma succedendi data in testamento censetur repetita in codicillis.*

25 *Conditio posita in testamento non alia ratione repetitur in codicillis quam testamento.*

27 *Clausula & cui & quibus dederint non repugnat fideicommisso.*

28 *Inducta ad augmentum & vnum: effectum nõ debent operari diminutionem & contrarium effectum.*

26 *In substitutione, vno præmoriente alter vel eius filii succedunt.*

30 *In dispositione testamentaria secunda omnia in posteriori confirmata repetita censentur.*

31 *In secundo testamẽto omnia reseruata, in primo repetita confirmantur.*

32 *Voluntas prior in non reformatis firma manet.*

33 *Verba vltimæ voluntatis ita interpretanda sunt, vt non sint superuacanea aut superflua.*

34 *Hæredis institutio non conuenit ipsi donationi.*

35 *Legitimatio non est necessaria respectu donationis.*

36 *Fideicommissum ordinatum in testamento, repetitum censetur in donatione causa mortis.*

37 *Clausula, & quibus dederint, dicitur concessa libera disponendi facultas. Non efficitur quominus fideicommissum repetitum sit in donatione. Num. 38.*

39 *Clausula, pro se, descendentibus vel agnatis, operatur solum, vt censeatur data facultas alienandi inter ipsos descendentes.*

40 *Clau-*

40 *Clausula, quibus dederit, appellatur solum vt ipsi hæredes & successores possint inter se alienare.*
41 *Testator quādo recedit à dispositio, dicitur illis adimere quib. reliquit.*
42 *Translatio facta censetur sub eisdem conditionibus, quando tacite & coniecturaliter id colligitur.*
43 *Nullam factam substitutionem reciprocam esse qualiter probetur.*

FACTI SPECIES.



ILlustriss. Dom. Comes Robertus Taurellus Parmensis anno 1576. die 11. Iunii condidit testamentum, in quo hęredes instituit D. Camillum filium naturalem Do. Marsilii fratris sui, ac etiam D. Fabricium filiū pariter naturalem D. Federici alterius fratris æquis portionibus. Et eis defunctis instituit & substituit eorum filios & descendentes per lineam masculinam in infinitum. Altero vero eorum sine filiis decedente, substituit superstitem vel eius filios & descendentes. Decedentibus vero ambobus sine filiis & descendentibus substituit pauperiorem ex Taurellorum familia. Eodem anno 1576. die 17. eiusdem mēsis Iunii idem testator inhærendo semper dicto testamento, duplicatis donationibus donauit causa mortis prædictis dominis Camillo & Fabritio bona Cohertii, & voluit ipse, quod dicti eius nepotes possent, quatenus expediret denuo legitimari. Et hoc, vt valeant (donatoris verba hæc sunt,) in omnibus eius bonis etiam feudalibus succedere, & iuxta eius voluntatem & prout in dicto testamento continetur; ad quod &c. & cui vel quibus dederint, vel donauerint. Addita etiam sunt in dictis donationibus verba hæc. Item quod si contigerit, aliquem dictorum Dominorum donatariorum decedere quandocumque absque filiis masculis legitimis & naturalibus, quod eo in casu bona immobilia tali præmorienti donata statim reuertantur ad alium superuiuentem, & quod eo casu illi superstiti liceat propria auctoritate & absque alia citatione & iudicis alicuius consensu & licentia ire ad tenutā &c.

Præsupponitur etiam in facto, extare statutum in ipsa ciuitate Parmæ, quo sancitum est, quascumque donationes tam inter viuos, quam causa mortis insinuari debere intra decem dies, si factæ erunt in ipsa ciuitate. et si extra ciuitatē, intra quindecim dies.

Præsupponitur etiam, dictos donatarios numquā acceptasse dictas donationes, Imo in duob. inuentariis ab eis confectis describi fecerunt etiam d. bona donata, tamquam hæreditaria: non autem vt donata.

Decesserunt prædicti D. Camillus & Fabricius, nullis relictis filiis, & ob id euenit casus fideicommissi in personam illustris D. Guidi Torelli tamquam pauperioris agnationis & familiæ Torellorum.

Verum dicti D. Guidi aduersarius illustr. D. Comes Pomponius Torellus tamquam hæres ab intestato D. Fabricii vltimi ex donatariis defuncti prætendit bona in dictis duabus donationibus comprehensa ad se pertinere, vt pote libera dicti Dom. Fabricii, sicque non supposita fideicommisso, quod asseritur non fuisse à testatore repetitum à testamento, in dictis duabus donationibus.

Dubitari nunc de duobus contingit.

Primo an dictæ donationes causa mortis factæ iure valeant, vel non?

Secundo admisso validas esse, an onus & conditio fideicommissi apposita in testamento repetita censeatur in dictis donationibus.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLV.



ETsi ex his, quæ doctè & acute scripta sunt ab eruditiss. iurisconsulto D. Innocentio Canosio, quem honoris causa nomino, existimem satisfactum esse huic muneri, Verum tamen vt veritas magis & magis elucescat, dicam & ego quod hac de re sentio. Et quidem de prima proposita dubitatione respondendum est, nullas & inualidas esse dictas donationes, duplici quidem fundamento.

Primo quia donatio † causa mortis facta absenti non valet. 1
l. inter mortis. ff. de donation. causa mortis, & l. 1. Cod. eo. & in specie responderunt *Alexand. in consilio 53. numero 5. libr. 7. Socinus senior in consilio 112. numero 6. lib. 1. Craue. in consilio 25. numero 17. & Rimmaldus iunior in constitut. de donationibus in princip. nume. 1634.* Cum ergo nullus ex donatariis præsens donationi fuerit, dicendum est, donationem nullam & inualidam esse. Nec repugnat, si dicatur, donationem † fuisse acceptatam à notario stipulante nomine 2
dictorum donatariorum, quod sufficere, vt donatariis acquiratur, scribunt multi, quos retulit *Rolandus in cons. 19. n. 22. lib. 1.*

Nam respondetur, notarium † sua stipulatione nil acquirere 3
ei, cuius nomine est stipulatus, nisi is deinde ratum habeat. Ita sane tradunt vigintinouem doctores, quos congessi *in consilio 733. numero 21. lib. 8. vbi num. 22.* reiec. opinionem eorum, quos refert Rolandus in loco supra citato. Porro constat, dictos donatarios non modo non acceptasse seu ratas habuisse, dictas donationes, verum etiam eas recusasse: sicuti indicant duo inuentaria ab eis confecta, in quibus descripta sunt bona in donationibus nominata, non tamquam donata: sed tamquam hæreditaria. Et certum est, voluntatem † coniecturis declarari. *l.* 4
Paulus ff. rem ratam haberi. l. si seruus plurium. §. vlt. de le. 1. cum multis his similibus.

Secundo vel ea ratione & argumento dicendum est, has donationes † esse nullas & inualidas, cum insinuatæ minime fuerunt secundum formam præstitutam à statuto Parmensi, quod 5
manifeste annullat donationes, forma illa nō seruata facta. Nec repugnat renuntiatio insinuationis facta adhibito etiam iuramento: quia respondetur, iuramentum † non supplere insinuationem, quando illa intra certum tempus fieri debet. Ita in specie omnium primus respondit *Federicus de Senis in cons. 281.* quem 6
secuti sunt *Batr. & Imola in cap. Cū contingat in septimo membro de iureiuran. Aret. in cons. 77. col. vlt. Soc. sen. in cons. 77. col. vlt. lib. 1. Curt. iun. in cons. 141. col. vlt. Ant. Gabr. in lib. 3. conclus. tit. de donat. conclus. 1. nu. 67. Iulius Clarus in §. donatio. q. 18. in fine,* & egregie *Alciat. in resp. 759. in fine secundū impressionem antiquā Lugdunensem*; qui sic declarauit interpretatusq; est constitutionē huius Dominii Mediolan. requirentē, donationes intra certū tempus insinuari debere. Federicū Senēsem probauit etiam nouiss. *Petrus Nicolaus Mozzius in Tract. de contractib. in tit. de donat. rub. de substantialib. seu quæ requiruntur in donat. n. 21. vers. præterea est declaranda.* Nec repugnat quod obiicitur in motiuis *pag. vlt. vers. præterea cum illi &c.* quod cum notarii illi reformationum coram quib. fieri iubet statutum similes insinuationes amplius non sint in vsu, nec in rerum natura; cessante hoc statuti præsupposito, cessare etiam debet dispositio ipsius statuti: & ob id res intelligitur redacta ad formam iuris communis, quod † in donationibus causa mortis non requirit insinuationem. 7
Nam respondetur, in facto præsupponi, etiam hodie obseruari hanc insinuationis solēnitatem. Et hoc manifeste indicant verba ipsarum donationum, in quib. semper ipse D. Robertus donator renuntiauit insinuationi requisitæ ab ipso statuto Parmensi, quæ quidem † renuntiatio præsupponit, formam dicti 8
statuti adhuc vigere & esse in viridi obseruantia, alioqui superuacanea fuisset ipsa renuntiatio.

Secunda est, & egregia quidem dubitatio, admisso citra veri præiudiciū, quod valeant prædictæ donationes an fideicōmissum † ordinatum & relictum in testamento censeatur repetitum in dictis donationibus. Et vere multis rationibus & argumentis 9
respondendum est, repetitum censeri;

10 Primo pro regula traditum est testatorem † nõ præsumi mu-
tasse iam à se disposita. *l.3.ff.de probatio.l.Lucius Titius in fine de leg.2.*
& l.Paulo §.1.de legat.3.& aliis comprobaui in comment.de præsumpt. lib.
11 *4.præsumpt.165.n.1.vbi nu. 9.* scripsi locum habere † etiam, quando
testator duas diuersę formę dispositiones fecisset, vt puta testa-
mentũ deinde codicillos. Nam adhuc pręsumitur eadẽ volunta-
tis continuatio. Et illo in loco huius opinionis retuli Baldum,
Abbatem, Decium, Curtium iuniorem, Alciatũ, Nattã, & Crau.
12 Et subiunxi *ibi.n.15.* procedere † etiam quando mutatione volũ-
tatis tolleretur (vt in casu nostro) fideicõmissum. Et huius opi-
nionis retuli *Rol. in cons.31.n.4.& 5.& n.23.li.4.post Ceph.in cons.67.n.*
4.li.1. Et demũ scripsi eodem in loco *n.15.* locum habere etiam ex
interuallo, vt scilicet nec voluntatis mutatio præsumatur, sicuti
probat. *l.san.imus.C.de testa.* vbi Ias. & alios præcitato in loco retu-
li. Cum ergo in casu nostro non constet clare, testatorẽ voluisse
donatione illa causa mortis tollere & mutare disposita in testa-
mento, sicq; fideicommissum reuocare, dicendum est, præsumi
continuatum & repetitum in dicta donatione.

Secundo accedit, quod prædictus testator in dicta donatione
vsus est his verbis, *inhærendo semper eius vltimo testamento & conten-*
13 *tis in eo &c.* Inhærere, † sicuti & adhærere nil aliud est quam non
recedere à re & dispositione illa, cui inhæremus vel adhæremus.
14 Imo (quod fortius est) adhærentia † efficit, vt vna & eadem res
& dispositio sit. *l.quæ religiosis.ff.de rei vindicat.* cuius verba adscri-
15 psi. *Quæ religiosis adhærent religiosa sunt &c.* dixit, sunt, † significã-
do essentiam, *iuxta l.mercis ff.de verb.signif.* Ita etiam *in l. librorum.§.*
vlt.vers.plane de leg.3. vbi ita scriptum est, *Plane si mihi proponas ad-*
hærentia esse membro armaria, vel adfixa. sine dubio debebuntur, cum
16 *ædificii portio sint &c.* sic dicemus adhærentem † alicui effici vnum
& idem spiritu cum illo *cap. 2. de summa Trinit.& fide cath.ibi. Qui*
adhæres Deo, vnus spiritus es cum illo.

17 Et hinc dicimus, adhærentes † esse illos qui sunt eiusdem vo-
luntatis cum principali, sicuti post Angelum scribunt *Felinus in*
rub. de tregua. & pace, num. 11.& Iacobinus à Sancto Georgio in l. si cum
tibi.in fine.C.de iudiciis.

Cum ergo testator in dicta donatione inhærere voluerit non
solum ipsi testamento, sed etiam contentis in eo, sicque à dispo-
sitis in eo recedere noluerit, sequitur dicendum, voluisse reuo-
care & mutare fideicommissum: Sed continuare & repetere in
ipsa donatione.

Tertio magis & magis suffragantur eiusdem donationis ver-
ba sic scripta. *Et valeant in omnibus bonis etiam feudalibus succedere:*
& iuxta eius voluntatem: & prout in dicto testamento continentur.ad
quod &c. His sane verbis, donator iste retulit se ad ipsum testa-
mentum volens disponere, vt in eo disposuit. Illa enim dictio,
18 † iuxta, idem significat quod secundum, *Cap. maiores de Baptis.*
19 *ibi. & iuxta illud testimonium.* Sic è † contra dictio secundum, pro
iuxta. *l.duo ff. de præscrip. verbis & l. quidam Hiberus. ff. de seruit. vrba.*
20 *præd.* Quæ sane dictio secundum, † facit relationem *l. si pars. ff.*
de inofficio. testa. l. quidam Hiberus.& l. fistulam. ff. de seruit. vrba. præ-
dio. & aliis comprobat *Decius in consilio 407. numero 9.* qui dixit, fa-
cere relationem cum omnibus qualitatibus. Et in terminis *Cel-*
sus Hugo in cons.120.nu.22.

21 Ita pariter dictio † illa, prout, relationem importat. *l.edita.C.*
de eden.vbi Iason, num.36. & apertius ibidem *Decius, nu.86.* sic & *Rom.*
in cons.460.nu.4. Et in claris terminis respondit *Celsus Hugo in di-*
cto cons.120.nu.22. dictionem hanc, prout, scriptam in donatione
facta post conditum testamentum, significare donatorem retu-
lisse se ad ipsum testamẽtum, & voluisse donationẽ regulari quo
ad successionem secundum ordinem & formam testamenti.

22 Et demũ proponẽdo illa verba: † *Ad quod &c.* quę secundũ ta-
bellionũ praxim ita extenduntur ad quod habeatur relatio.

23 Porro certa est iuris regula, relatum † esse in referente cum o-
mnibus suis qualitatibus *l.asse toto.ff.de hæred.inst.* & scribunt Decius,
Tiraq. Socinus, & Bellonus, quos ad rem prope commemoraui
24 *in cons.452.nume.5.lib.5.* vbi respondi, modum † & formam suc-
cedendi dictam in testamento censeri repetitam in codicillis, in
quibus codicillis fieret relatio ad ipsum testamentum. Et accedit,
25 quod conditio † posita in testamento non alia ratione dicitur
repetita in codicillis quam quod codicilli relationem habent ad
testamentum, vt respondit idem *Decius in consilio 190. numero 8.* &
alii quos retuli *in d.cons.452.nu.2.& in commentariis de præsumptioni-*
bus lib.4.præsumpt.177.nu.1.& nu.4.

Nec repugnat quod dicitur in motiuis *pag. 4. vers. Nam in hoc* 26
&c. relatum † nõ censeri esse in referente cum suis qualitatibus,
quando inter ipsum referens & relatum resultaret aliqua repu-
gnantia vt declarat *Parisius in cons.39.nu.18.lib.1.* & quando resulta-
ret absurdum. Ita idem *Paris. in cons.68.nu.41.lib.3.* sicuti nostro in
casu, in quo si fideicommissum diceretur relatũ atq; ita repetitũ
in donatione, resultaret contrarietas & absurdũ, nempe quia fi-
deicommissum non potest alienari. *l.vlt.§.sin autem C. communia*
de lega. & tamen in donatione data est facultas alienandi bona
illa donata, quemadmodum significant illa verba. *Et cui & qui-*
bus dederint &c. vt tradunt multi, quos infra referam in primo
argumento partis aduersæ. Ad euitandum ergo hanc repu-
gnantiam dicendum est, verba illa, inhærendo & similia, esse
referenda ad hæredis institutionem, & vt possint succedere in
bonis feudalibus: & rursus, vt possent nepotes ipsi instituti legi-
timari. Nam respondetur, quod imo nulla resultat repugnan-
tia, nullumque absurdum, etiam si repetitum dicamus fidei-
commissum à dicto testamento in donationem. Cum clausula 27
† illa *Et cui & quibus dederint &c.* non repugnet fideicommisso,
quemadmodum demonstrabimus infra. Non etiam repugnat
quod subiicitur in eisdem motiuis *pag. 5. vers. quinimo non debere*
&c. relationem fieri minime posse & debere ad ea, quæ habent
specialem prouisionem, sicuti responderunt *Parisius in consilio*
87. numero 33. libr.3. & Natta in consilio 403.nu.7.

Nam respondetur, Parisium & Nattam loqui, quando in
eademmet dispositione facta est specialis prouisio, qui casus no-
stro non conuenit, cum hic agatur, an dispositum in testa-
mento censeatur repetitum in donatione propter verba rela-
tiua ad ipsum testamentum & contenta in eo.

Quarto iuris est regula, quod inducta † ad augmentum & 28
vnum effectum operari non debent diminutionem & contra-
rium effectum. *l. legata inutiliter.de leg. secundo, & l. legata.ff. de*
adim.legat.

Atqui certum est testatorem sex dies post à se conditum te-
stamentum fecisse hanc donationem causa mortis, vt donatarii
ipsi iam in dicto testamento hæredes instituti eorumque filii &
descendentes tutiores redderentur in consequendis bonis reli-
ctis: sicuti etiam ex verbis ipsius donationis geminatæ eodem
die colligitur. Reddi autem tutiores non poterant, quam per 29
fideicommissariam substitutionem, qua † vno præmoriente al-
ter, vel eius filii succederent: sicuti patet ad sensum. Ergo di-
cendum est fideicommissum relictum in testamento censeri re-
petitum in hac donatione.

Quinto comprobatur sententia hæc ea ratione & argumen-
to, quo visus est D. Consulens, nempe donatorem hanc fecisse
donationem, vt à se in testamento disposita magis & magis cõ-
firmaret: sicuti ostendunt verba illa, inhærendo, &c. supra per-
pensa. Atqui quando testator facit aliam dispositionem, qua 30
testamentum iam conditum confirmat † omnia in eo testamen-
to contenta censentur repetita in ipsa dispositione confirman-
te. Ita probant. *l.posthumus §. si paganus. ff. de iniusto rupto irritoque*
testam. & l. quærebatur. ff. de milita. testa. quæ sic ad rem nostram
adducit. *Natta in consilio 483. numero secundo,* qui manifeste dixit,
hanc esse firmissimam iuris conclusionem, qui idem scripsit in
consilio 484. numero 5. & numero 7. & in consilio 527. numero 10. Et de
eadem facti specie interrogatus idem respondit *Cephalus in consil.*
73. num. 11. & in consilio 74. num. 6. lib. 1. Nec repugnat quod dicitur
in motiuis *pag. 6. in fine vers. sic ex hoc &c.* Nattam intellexisse ver-
ba illa, *Non reuocando, sed reformando &c.* de quibus ipse loqueba-
tur significare primum testamentum fuisse translatum in secun-
dum in non alteratis & non reformatis: secus vero in reforma-
tis. &c. Nam respondetur esse aduertendum *Nattam in dicto consi.*
483. num.2 & num. 4. referre duas iuris conclusiones, quarum
prima est, quod vbi testator in secundo † testamento vult pri- 31
mum valere: sicque confirmat primum, omnia, quæ in primo
relicta sunt, censentur in secundo descripta, atque ita relata.
Hæc conclusio casui nostro (vt diximus) adaptatur. Secunda
est conclusio *secundum Nattam ibidem, num. 4.* quod vbi de priore
voluntate aliquid reformatur per secundam, voluntas † prior 32
in non reformatis firma manet. De hac secunda conclusione nos
non loquimur: cum non disputemus, an quo ad alia bona in
donatione non comprehensa sit mutatum vel non testamen-
tum.

Sexto

Sexto & vltimo vrget non parũ argumẽtatio, qua vsus est idẽ
33 D. Cõsulens, ꝙ sc. verba † vltimæ volũtatis & dispositionis ita interpretãda sunt vt nõ sint superuacanea & superflua, per l. *si quãdo in prin. de le. 1.* quæ sentẽtia locũ habet etiã si trahantur ad significationẽ impropriã, sicuti scribunt *Curt. iunior in cons. 16. n. 11. in fine, Crauetta in cons. 272. nu. 7. & in cons. 294. col. 12. vers. quinto loco. & Rol. in cons. 39. nu. 24. lib. 4.* Atqui nostro in casu, nisi dicamus verba illa, *inhærendo semper iuxta, & prout, posita in hac donatione*, significare fideicommissum in testam. relictum esse in hac donatione repetitum, dicta verba nihil operarentur. Ergo dicendum fideicommissum censeri repetitum. Illa minor propositio vera sic demõstratur secundum D. Consulentem. certum est dictum testamẽtum, quo ad bona non donata firmum & validum permanere. Et propterea necessarium minime fuisse cõfirmationem & approbationem aliquam adiungere: Cum per dictam donationem factum eis non sit præiudicium aliquod. Prædicta ergo verba, inhærendo, &c. referri non possunt ad alia bona non donata, sed ad ipsa donata tantum. Quo fit, vt dicendum sit, esse superflua nisi per ea intelligeretur repetitum fideicommissum in ipsa donat. Nam in dicto testamento nihil est quod possit intelligi repetitũ, & testatorẽ voluisse inhærere in ipsa donatione, nisi dictum onus fideicommissi, cum reliqua scripta in ipso testamento non cõueniant nec conuenire possint donationi. Nec repugnat quod dicitur in motiuis *pag. 5. à tergo vers. Nec de superfluitate &c.* prædicta verba, inhærendo &c. dici non posse superflua, etiam si dicimus fideicommissum non esse repetitum in ipsa donatione, ex quo in ipso testamento extant alia quibus donator inhærere voluit, nempe institutioni hæredis legitimationi, & facultati alienandi. Nam respondetur, illam hæredis institutionem confirmari non potuisse donatione causa mortis, nec haberi pro relata
34 in ea: cum hæredis institutio † non conueniat ipsi donationi.
35 Non etiam referri debet ad legitimationẽ, quæ † necessaria minime est respectu donationis. De facultate vero alienandi dicemus infra.

His intelligimus, veram esse hanc, quam proposuimus sentẽ-
36 tiam, fideicõmissum † sc licet ordinatum & relictum in testamẽto censeri repetitum in donatione hac causa mortis, quo ad bona in ea relata.

Nunc superest, vt diluamus nonnulla, quæ pro contraria opinione adducuntur in motiuis docte & acute excitatis.

Primo in dictis motiuis *pag. 1. à tergo vers. priore quidem, iunctis his, quæ scripta sunt in pag. 2. vers. & redeundo &c.* adducitur argumentum, quod ita forte clarius considero. Quando post testamenti dispositionem testator ponit bona sua extra suam substantiam ea libere donando, agi amplius non potest de ipsis bonis tamquam hæreditariis: sed alio titulo. *l. sequens quæstio de leg. 2. vbi glo. Dynus, Bart. Baldus, & Castren. & respondit Alex. in cons. 20. num. 3. & 4. lib. 3.* & aliis multis ego ipse comprobaui *in commentariis de præsumptionibus lib. præsumpt. 196. num. 4.* Atqui testator iste bona iam relicta in testamento mediante donatione causa mortis deinde facta, posuit extra suã substantiam, cũ donando adhibita clausula
37 † Et quibus dederint, qua dicitur concessa libera disponendi facultas, *cap. 1. de feudo non hab. propriam naturam feudi*, & tradunt *Curtius iunior in Tract. feudorum in tertia parte in fine, & in quarta parte, num. 141. & Roland. in cons. 3. num. 60. libr. 1. & in cons. 79. num. 20. lib. 2.* & alibi sæpe. Ergo fideicommissum in testamento relictum non dicitur in donatione repetitum.

Respondetur primo, negando maiorem illam propositionem ad rem nostram non facere: Cum *Paulus in dicta l. sequens quæstio* proposuerit casum conuersum diuersumq; à nostro. Respondit sane Paulus, quando quis prius donauit rem aliquam vxori. Deinde eam hæredẽ omnibus bonis institutam grauauit restituere, & dubitabatur, an eueniente casu restitutionis fideicommissi, vxor ipsa teneatur restituere etiam rem illam donatam.

Respondit inquam Paulus, non teneri restituere cum res illa iam alio titulo nempe donationis propria effecta sit: & quia donatio præcedebat testamentum dici non poterat, quod fideicommissi onus esset in ipsa donatione repetitum. Casus vero noster conuersus est, quia hic testator primum reliquit bona hæredibus, quos & fideicommisso grauauit. Deinde aliqua ex bonis relictis in testamento donauit causa mortis: atque ita hic testamentũ præcedit donationem, ea propter facile est dicere fideicommissum esse à testamento in ipsa donatione repetitum, præsertim ob verba illa inhærendo, iuxta prout &c. quæ relationem ad ipsum testamentum (vt iam diximus) faciunt. Et quæ quidem verba cum deficiant in casu *dictæ l. sequens quæstio*, ostendunt casum nostrum esse ab illo diuersum.

Respondetur secundo, minorem illam argumenti propositionem declarando. Et primum quidem dicimus, clausulam illam, *Et quibus dederint &c.* referri ad immediate præcedentem, dum donauit etiam feudalia, quæ voluit (si modo sunt feuda hæreditaria) debere restitui eodem modo, quo bona allodialia, iuxta ea, quæ scripsi *in commentariis de præsumptionibus libr. 4. præsumpt. 197. nume. 6.*

Præterea & secundo dicimus, clausulam hanc, † *& quibus dederint*, non efficere, quominus fideicommissum sit repetitum in 38
ipsa donatione: atque ita quin bona illa donata sint fideicommisso supposita non autem libera: sed solum efficiunt & operantur, vt bona ipsa fideicommissi alienari possint inter ipsos vocatos & eorum descendentes: sicuti dicimus hanc clausulam
† positã in concessione feudi *pro se, descendentib. vel agnatis*, operari solummodo, vt censeatur data facultas alienandi inter ipsos 39
descendentes & agnatos. Ita sane respondit *Gozad. in cons. 84. num. 13. vers. sexto & fortius*, quem secutus est *Crauetta in cons. vltimo, nu. 359. lib. 6.* & eiusdem opinionis alios plures ego ipse retuli *in cons. 61. nu. 23. lib. 1.* Et accedit in specie magis *Bero. in cons. 66. nu. 13. & 14. li. 1.* qui respondit, clausulã hanc † *& quibus dederit &c.* positam in 40
concessione feudi facta pro se, hæredibus & successoribus, operari solum, vt ipsi hæredes & successores. id est filii, & descendentes possint inter se alienare: non autem, quod feudum sit mere hæreditarium atque ita alienabile & transitorium ad extraneos.

Secundo in eisdem motiuis *pag. 2. vers. secundum autem &c.* affertur hæc argumentatio: testator per donationem recessit à testamento, cum in eo reliquerit omnia bona: In donatione vero quædam tantum. Et ea quidem sub facultate libera faciendi de dictis bonis, vt eisdem donatariis libuisset, vel contrahendo vel testando, vel aliter, nulla penitus mentione fideicommissi facta.
Atqui quando testator † recedit à dispositis in testamento, a- 41
lienando bona in eo relicta, dicitur illa adimere ab illis quibus reliquit. *l. 3. §. si rem. de lega. 3. & §. si rem. instit. de legatis*, & scribunt *Angelus, Aretinus in dict. §. si rem, Iason in l. qui post, nu. 1. C. de lega.* Et in terminis donationis factæ post legatum etiam nulliter factum, quod testator dicatur ademisse ipsum legatum, sicque recessisse à testamento respondit *Socinus iunior in cons. 162. lib. 2.* Ergo fideicommissum relictum in testamento non censetur repetitum in donatione.

Respondetur primo, negando maiorem argumenti propositionem cum verius sit donatorem dedisse solummodo facultatem ipsis donatariis & eorum descendentibus alienandi bona donata inter se, non autem etiam in extraneos, vt diximus supra. Et licet donando quædam ex bonis iam in testamento relictis recessisse videatur ab ipso testamento quo ad titulum, non autem dicitur recessisse, quo ad conditionem oneris fideicommissi sicuti iam demonstrauimus.

Respondetur secundo, negando minorem propositionem ad rem nostram facere. Illa enim iura in argumento allegata loquuntur de ademptione legati facta mediante alienatione & translatione in alium facta, sicuti etiam loquitur *Socinus iunior in dicto cons. 162. lib. 2.* quem secuti sunt alii à me congesti *in commẽtariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 167. nu. 7. vbi, nu. 11.* idem esse scripsi quando alienatio & translatio apparet deinde nulla & inutilis. Nos vero loquimur, quando alienatio & translatio facta est in eundemmet, cui prius legatum fuerat. Hoc casu dici-
mus, translationem † factã censeri sub eisdem conditionibus, 42
& oneribus quando id tacite & coniecturaliter colligitur. Ita scriptum reliquit *Roma. in sing. 668. Quæstio talis*, qui sic interpretatus est tex. *l. cum tacitum in prin. ff. de iure fisci.* & Romanum secutus sum *in præcitatis commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 175. nu. 8.* Porro in casu hoc nostro constat ex iam dictis, testatorem voluisse bona in donatione relata transferre cum eodem onere fideicommissi à testamento in ipsam donationem.

Tertio & vltimo in eisdem motiuis *pag. 3. vers. quorum respectu &c.* adduci videtur hoc argumentum. Donator in ipsa donatione reciprocam substitutionem fecit inter ipsos donatarios tantum, quod scilicet altero eorum præmoriente sine filiis super-

stes succederet. Respectu autem descendentium dictorum do-
43 natariorum, nullam fecit † substitutionem reciprocam, quam facere potuisset, & scivisset, si voluisset. Non ergo eam facere noluit iuxta *l. vnicam. §. fin autem ad deficientis. C. de caducis tollen.*

Respondetur, necesse minime fuisse quod donator in expressa hac reciproca substitutione facta inter ipsosmet donatarios repeteret reciprocam fideicommissariam inter eorum descendentes: ex quo iã supra cã reperierat verbis illis, inhærendo, iuxta, prout, &c. His existimo abunde satis dissolutas esse dubitationes aduersus illustrem Dom. Guidum excitatas, pro quo pronuntiandum est.

SVMMARIA.

1 *Promissio facta de dando in solutum quibus verbis corripiatur.*
2 *Promissio ab ipsa datione in solutum differt.*
3 *Aduerbium temporis ex nunc significat transactionis tempore factam fuisse in solutum dationem. Operatur vt conditio potestatiua retrotrahatur. Num. 29. & Num. 33.*
4 *Verba eo casu operantur restrictionem ad casum expressum.*
5 *Verba, ex nunc, non efficiunt vt tempus retrotrahatur.*
6 *In Solutum datio non differt à venditione, & quod de vna dicitur, dicitur etiam de altera.*
7 *Conditione pendente contractus non est perfectus.*
8 *Contractus quando dicatur perfectus.*
9 *Emptio conditionalis est quæ fit mensura & æstimatione per arbitros confecta.*
10 *Simpliciter promissione facta de vendendo & nulla parte pretii numerata, contractus non est perfectus.*
11 *Promisso de vendendo dominium non transfert.*
12 *Promissione pure facta de vendendo, pretio vel parte numerata perfectus est contractus.*
13 *Promissione pure facta de vendendo, apud venditorem inuento pretio, incerto tamen, contractus est imperfectus.*
14 *Pretium non dicitur si incertum sit.*
15 *Venditio incerta est & imperfecta, cum pretium datum est incertum.*
16 *Promissione facta de vendendo incertare, incertoque pretio sub conditione ab arbitris declaranda, contractus imperfectus est.*
17 *Locatio & conductio nulla est, si merces promissa est generaliter alieno arbitrio.*
18 *Venditio facta ad mensuram dicitur conditionalis.*
19 *Pendente conditione dominium non dicitur translatum in emptorem, sed remanet apud venditorem.*
20 *Dominium est causa acquisitionis fructuum.*
21 *Fructus emptori ex æquitate debentur nihilominus & si contractus non est perfectus.*
22 *Hæredes succedentes in alterius locum probabilem habent ignorantiã.*
23 *Fructus pendente conditione percepti sunt venditoris. Limitatur pendente conditione.*
24 *Contracta conditionali conditione casuali obligatio nulla est.*
25 *Promissione conditionali conditione potestatiua, incipiente vi & potestate à die illa incipit esse obligatio.*
26 *Dispositione sub conditione casuali existente, dicitur ius quæsitum conditionaliter.*
27 *Contractus non dicitur initus conditione non impleta.*
28 *Natura conditionis potestatiuæ quæ.*
30 *Periculum interitus rei venditæ transit in emptorem emptione perfecta. Secus manet apud venditorem. Num. 31.*
32 *Ad quem spectat periculum rei venditæ ad eum etiam spectat augmentum.*
34 *Retrotractio admittitur quando omnia sunt in eodem statu. Secus rebus mutatis. Num. 35.*

FACTI SPECIES.

Illust. D. Comes Io. Baptista Affaitatus, transactione inita cum magnifico D. Bartholomeo Pantiatico promisit ei soluere libras viginti mille, his verbis.

Item conuenerunt vt supra quod lapsis dictis annis sex vt supra præfixis dicto D. Affaitato ad soluẽdum dictas libras viginti mille imperialium; & non facta seu sequuta ipsa solutione quod eo casu dictus D. Affaitatus teneatur dare insolutum dicto D. Pantiatico, & ipse D. Pantiaticus teneatur accipere insolutum tot de bonis ipsius Do. Affaitati positis in loco, & territorio de Grumello agri Cremonensis pro concurrenti summa dictarum lib. viginti mille imperialium, seu illius partis quæ tunc restabit soluenda iuxta extimationem, & designationem faciendam per duos amicos communes communiter eligendos seu vnius in cõtumaciam, seu renitentiam alterius expensis præfati D. Affaitati. Cum solemnibus, tenore, cessione iurium & actionum & cum promiss. & obligatione defendendi & manutenendi ipsa bona in forma communi, & iuris, ita tamen quod in casu euictionis dictorum bonorum præfatus D. Affaitatus tantummodo teneatur ad restitutionem pretii cum expensis faciendis pro consequutione dicti pretii tam in iudicio quam extra, & ita ex nunc eo in casu præfatus magnificus D. Balthesar procurator, vt supra fecit, & facit dictum datum insolutum modo, & forma præmissis.

Decessit Do. Comes Affaitatus intra dictos sex annos, relictis filiis infantibus & vxore filiorum tutrice. Quæ quidem ante sex illos annos assignauit multos debitores infantium dicto Pantiatico, propter quos Pantiaticus promisit Caled. Aprilis 1555. soluere dictæ tutrici aureos 2600. cum omnibus damnis, interesse & expensis.

Vita functus est deinde dictus Pantiaticus nulla facta interpell. aduersus dictos infantes & tutricem, vt sibi numerarent dictas libras viginti mille, nulla etiam à se facta solutione dictorum aureorum 2600. dictis infantibus & tutrici.

Hæredes prẹd. Pantiatici post silentium multorum annorũ tandem anno 1584. petierunt ab hæredib. præfati D. Comitis sibi assignari tot prædia pro ea summa librarum viginti millium iuxta valorem temporis, quo fuit promissum insolutum dare vna cum augmẽto valoris dictorum bonorum à die quo fuissent assignata. Nec nõ & fructus perceptos, & qui percipi potuerunt, seu interesse. cum æquitati conuenire non videatur, Quod Affaitati habuerint prædia & eorum pretium iuxta l. Curabit. C. de actio. empt.

Dubitari nunc contingit, an dictum augmentum & fructus debeantur d. Pantiatico.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLVI.



T si de graui difficiliq; hæc controuersia adeo docte & acute responsum est à multis præstantiss. iureconsultis vt superuacanea omnino videri possit mea qualiscumque opera & industria. Verum tamen, ne & veritati, & iusta à me expostulanti deesse velle videar, his scriptis committam, quod de iure sentio.

Præmitto primũ promissionem à dicto D. Comite Affaitato factam esse de insolutum datione facienda; sicuti significant manifesta illa verba. *Et non facta seu secuta ipsa solutione quod eo casu dictus Dom. Affaitatus teneatur dare insolutum dicto Dom. Pantiatico: Et ipse Dom. Pantiaticus teneatur accipere insolutum tot de bonis ipsius Dom. Affaitati &c.* His sane verbis dicitur facta † promis- 1
sio de dando insolutum, quæ † ab ipsa datione insolutum dif- 2
fert: sicuti in specie respondit *Siluanus in consilio 102. num. 28.* quem secutus est *Petrus Antonius Petra in Tract. de fideicommissis. q. 8. n. 178.* quo loci refert quam plura similia. Nec repugnant illa verba, *& ita ex nunc eo in casu præfatus M. D. Balthesar procurator vt supra fecit & facit*

& facit dictum datum insolutum modo & forma promissis, &c. Illud ad-
3 uerbium temporis, † *ex nunc*, significare videtur, eo transactio-
nis tempore factā & perfectam fuisse insolutum dationem, iux-
ta ea quæ copiose post alios tradit Tiraquellus *in tract. de consti-
tuto. in limit. 2. numero 16. & in tract. de retractu conuention. §. 2. gloss. v-
nica, numero octuagesimosexto.* Nam respondetur, illi aduerbio, ex
4 nunc, adiecta fuisse verba illa, † eo casu, quæ operantur restri-
ctionem ad casum expressum, vt scribunt Socinus senior, Boe-
rius, Socinus iunior, & Portius, quos retuli & probaui *in consilio
106. numero 236. lib. 2.* Est ergo restricta insolutum datio euenien-
te casu expresso, nempe quod non soluta summa illa librarum
viginti millium, electi fuissent arbitri ad æstimandum prædia,
ipsaque facta esset æstimatio. Et propterea antequam hæc facta
sint, remanet sola promissio de dando insolutum. Et aduerbi-
5 um illud, † ex nunc, non efficit, vt tempus retrotrahatur, sicuti
in specie respondit Curtius iunior *in consil. 74. nu. 8.* & infra in vl-
timo casu dicemus.

6 Præmitto secundo, insolutum † dationem non differre à venditione, & ob id quod de vna dicitur, locum habet in altera. *l. eleganter, in princ. ff. de pignor. action. l. sequitur. §. de illo. versic. idemque forte, ff. de vsucapionibus, & l. si prædium, C. de viction.* & post alios copiose tradit Tiraquellus *de retractu consang. §. 1. gl. decimaquarta, numero 3.*

7 Præmitto tertio, quod tunc demum † emptor acquirit fru-
ctus rei à se emptæ, quando contractus ipse perfectus est, vt re-
spondit Paulus *in l. necessarie. §. quod si pendente, il 2. ff. de peric. &
commod. rei vend.* cuius verba hæc sunt: *Quod si pendente conditione
res tradita sit, non poterit eam emptor vsucapere pro emptore: & quod
pretij solutum est repetetur: & fructus medij temporis venditoris sunt.*
Hæc Paulus, qui ob id dixit, fructus rei venditæ sub conditione,
ea pendente esse venditoris, non autem emptoris: quia dum
8 pendet ipsa † conditio contractus non est perfectus, vt statim
dicemus.

Hanc sententiam confirmant Valerian. & Galien. Impera-
tores *in l. 2. in fin. C. de actio. empt.* & manifestius Imperatores Dio-
cletianus, & Maximin. *in l. fructus. Cod. de action. empt.* Responsi
verba adscripsi: *Fructus post perfectum iure contractum emptoris spe-
ctare personam conuenit, ad quem & functionum grauamen pertinet.*
Hactenus Imperatores. Et idem probat à sensu contrario, *l. 1. C.
de pericul. & commod. rei vend.* & interpretes nostri hoc passim ad-
mittunt, vt Alexander *in consilio centesimo vigesimoprimo, numero 9.
lib. 4. Iason in consilio centesimo decimoseptimo, colum. penult. versic. &
non eundo, lib. 1. Socinus senior in consilio centesimo septuagesimo, numero
quinto, lib. 2. consilio vltimo, numero tertio, lib. 3. Parisius in consilio 59. co-
lum. vlt. lib. 1. Neuizanus in consilio trigesimooctauo, in fine.* Perfectus
9 † autem dicitur emptionis & venditionis contractus, quando
tria concurrunt, primo quod appareat, quid, quale, & quantum
sit id, quod venditum est. Secundo quod constet de pretio. Ter-
tio quod pure, non autem sub conditione facta sit venditio. Ita
manifeste respondit Paulus *in dicta l. necessarie, in princip. ff. de peri-
culo & commod. rei vendit.* Cuius verba hæc sunt:

Necessarie sciendum est, quando perfecta sit emptio: tunc enim sciemus, cuius periculum sit. Nam perfecta emptione periculum ad emptorem respiciet. Et quidem si id, quod venierit, apparet, quid, quale, quantumque sit; sic & pretium, & pure venit, perfecta est emptio. Hæc Paulus. Et licet Accursius ibi aliqua addat ad maiorem perfectionem, & Baldus triplicem esse consideret: attamen nihil illa ad rem nostram pertinent. Et confert, quod dicemus infra in quarto casu. Emptionem scilicet & venditionem factam, mensura & æstimatione per arbitros confecta, esse conditionalem, & consequenter imperfectam.

His præmissis dubitatio tota in eo versatur, an hac promissione de dando insolutum censeatur perfectus contractus. Et quidem existimo contractum non esse perfectum & cōsequenter fructus Pantiatico non deberi. Huius veritatis demonstrandæ explicandæque gratia, cum perplexe satis Doctores nostri loquantur, distingnendi atque constituendi sunt quatuor casus.

10 Primus itaque casus est, quando facta est simpliciter † pro-
missio de vendendo, & nulla pretij pars numerata fuit. Hoc sane
casu contractus non est perfectus: cum non sit venditio, sed
11 promissio de vendendo, quæ † dominium non transfert: etsi
producit actionem, vt promissor ille cogatur vel ad venden-
dum, vel ad interesse. Ita responderunt Iason *in consilio centesimo
decimoseptimo, columna secunda & tertia, lib. 1. Curtius iunior in consi-
lio octuagesimosecundo, numero 6.* & alij multi, vno ore, quos in sub-
sequenti casu commemorabimus. Et hoc in casu cessat æquitas
illa *l. curabit. C. de action. empti.* Cum apud promissorem nihil ex
pecunia eius, cui facta est promissio de vendendo, reperiatur.
Hic casus nostro non conuenit, quia & si pretium prædiorum,
quæ insolutum dare Affaitatus pollicitus fuerit, sitque apud
ipsum Affaitatum. Non tamen pretium est certum, nec certa
prædia pendente etiam conditione declarationis æstimationis
arbitrorum.

Secundus est casus, quando † promissione pure facta de ven- 12
dendo, pretium vel eius pars numerata est, & pretium est cer-
tum; & certa etiam est res vendi promissa. Hoc casu non am-
plius est promissio de vendendo, sed ipsamet venditio, sicque
perfectus contractus & propterea fructus sunt eius, cui facta
est promissio, id est, emptoris. Hunc casum probarunt decem
& nouem Doctores. *C. de contrahend. empt.* cum dicitur, quod si te
præsente dico, promitto tibi vendere rem hanc, pretio decem,
& tu dicis, & ego promitto emere, dicitur emptio & venditio
perfecta. Sic etiam respondit

I. *Accursius in l. in vendentis.*

II. *Baldus in consilio quadringentesimo quinquagesimo primo, Dominus Nicolaus, lib. 2.* cuius verba hæc sunt: Et vt veritas palam intelligatur, sciendum est; Quod si post promissionem vendendi, emendique sequitur pretij numeratio in totum, vel in parte, statim est venditio consummata cōsensu. *Idq; nomen pretij significatiue ostendit, l. final. C. de præd. curia. lib. 10. Et licet sit actum de vendendo, quis dubitat, quod postea in continenti potest sequi venditio. Posteriora ergo priora perficiunt, quando standum est his, quæ sequuntur. ff. si cer. pet. C. lecta. & C. de pact. l. pacta nouissima.* hæc Baldus.

III. *Socinus senior in l si ante nuptias, numero secundo, versicul. & & ex ista. ff. soluto matrimonio.* qui scribit, se ita de iure respondisse, vt vere respondit *in consilio centesimo septuagesimo, columna vltima, lib. 2.* In eo enim casu, de quo respondit Socinus, fuerat conuentum solummodo de vendenda re certo pretio, quod fuerat numeratum, imo & res tradita, sicuti refert ipse Socinus *in dicto consilio centesimo septuagesimo, numero primo, & numero tertio.* & rationes quibus motus est ipse Socinus ad ita respondendum, idem significant, vt apud eum ibidem *numero decimotertio.* Et Socinum sic etiam manifeste declarat Curtius iunior *in cons. 82. nu. 8.* quem & infra referam.

IIII. *Fortunius Garzia in l. iurisgentium, in principio, numero nonagesimosecundo, in fine, ff. de pactis,* idem sensit, dum secutus est Accursium *in d. l. in vendentis,* supra relatum.

V. *Curtius iunior in dicto consilio 82. num. 8.* qui (vt dixi) sic Socinum explicat.

VI. *Parisius in consilio 60. numero vigesimotertio, lib. 1. & in consil. 75. nu. 17. lib. 4.*

VII. *Rubeus in cons. 29. nu. 5. vers. & ad ea.*

VIII. *Gozadinus in cons. 94. nu. 14.* dum secutus est simpliciter Socinum *in d. l. si ante nuptias.*

IX. *Ruinus in consilio 148. numero 9. lib. 1. & manifestius in consilio 47. nu. 5. lib. 4.*

X. *Alciatus in resp. 188. & in resp. 694. nu. 6. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.*

XI. *Siluanus in consilio 49. num. 10. dum simpliciter secutus est Socinum.*

XII. *Cagnolus in l. 2. quæstione vigesimaprima, C. de pact. inter emp. & vend.*

XIII. *Tiraquellus de retractu conuentionali, ad finem, numer. octuagesimosecundo.*

XIIII. *Didacus in libro 3. variarum resolution. cap. 4. col. vlt. versic. decimoseptimo.*

XV. *Natta in cons. 384. nu. 6. lib. 2.*

XVI. *Marius Angusola in cons. 1. nu. 29.*

XVII. *Petra in tract. de fideicom. q. 8.*

XVIII. *Tessaurus in decis. 233. nu. 10.* qui testatur, senatum Taurinensem ita sæpius iudicasse.

XIX. *Antonius Gabriel in lib. 3. conclusionum, in tit. de empt. & vendit. conclus. 3. ampliat. 2.*

Et hoc quidem in casu locum esse iuri & æquitati *l. curabit. C.*

de actio.empti, recte scripserunt Socinus senior *in dicto consilio centesimo septuagesimo, colum. vlt lib. 2. Cagnolus in dicta l. curabit, numero quadragesimoquarto, versic. septimo & vltimo. Parisius in consilio sexagesimo, numero vigesimoseptimo, lib. 1. & in consilio 82. col. vlt. versic. confirmantur præmissa, Didacus in dicto lib. 3. variar. resolution. cap. 4. numero 8. versic. decimooctauo, & Io. Baptista Lupus in dicta l. curabit, in commentario primo, §. 7. numero 157. & 158.* qui quidem omnes loquuntur, quando promissio de vendenda re certa est pura: & pretium est solutum, quod intelligitur de pretio certo, alioqui nõ esset pretium, vt diximus supra.

Hic casus nullo modo conuenit huic nostro: cum hic promissio de vendendo sit facta pure, nostro vero in casu sub conditione, nempe, factis mensura & æstimatione. Hic pretium est certum. In casu autem nostro incertum: & demum hic res vendi promissa est certa. Nostro vero in casu incerta ratione loci & quotæ, vt dicemus infra.

13 Tertius est casus, quando promissione † pure facta de vendendo apud venditorem reperitur pretium, incertum tamen, etsi res vendenda est certa. Hoc casu non dicitur perfectus contractus: cum pretium non sit certum, sicuti respondit Paulus *in l. necessarie, in principio, ff. de periculo & commod. rei vendit. ibi sit & pretium.* Intelligitur de pretio certo, sicuti & de re certa paulo su-
14 pra dixerat Paulus. Non enim dicitur † pretium, nisi certum sit. *§. pretium, vbi gloss. & Doctores, Institut. de empt. & vendit.* & scribunt Alexander *in consilio decimooctauo, columna prima, in fine lib. 1. Decius in consilio quinquagesimoseptimo, numero quinto, & in consilio sexcentesimo quadragesimooctauo, colum. 1.* & confert, quod quando venditio prædij facta est, ita tamen quod mensuretur & fiat æstimatio,
15 dicitur † imperfecta ob id, quia pretium est incertũ, vt respondit Socinus senior *in consi. vlt. numero 1. & 2. lib. 3.* & dicemus in casu subsequenti.

Hic casus nostro adhuc omnino non conuenit, quia etsi pretium est, fuitque semper apud Affaitatum pro prædiis à se Pantiatico insolutum dandis; attamẽ nec pretium fuit factum certum ab arbitris: nec certa sunt prædia (vt mox dicemus) in solutum danda.

16 Quartus est casus, quando facta † est promissio de vendendo, incerta re, & pretio, sub conditione ea ab arbitris declaranda. Qui sane casus non conuenit, quia etsi pretium prædiorum, quæ in solutum dare promisit Affaitatus, est apud ipsum: non tamen (vt diximus) est certum, nec certa etiam sunt prædia in solutum danda sed declaranda ab arbitris eligendis. Hoc in casu clarum est contractum non esse perfectum ex quo conditionalis est. *l. vlt. C. de contrahend. empt. ibi sancimus, cum huiusmodi conuentio super venditionem, &c.* & de locatione idem respondit Caius *in l. si merces, in principio, ff. locati.* Si merces (inquit Caius) promissa
17 sit generaliter alieno arbitrio, locatio † & conductio contrahi non videtur, sin autem quanti Titius æstimauerit, sub hac conditione stare locationem. Hæc Caius. & passim nostri sic in specie admittunt, vt Iason *in consilio centesimo decimoseptimo, colum. penult. versic. Nam cum dominium lib.* & post alios Hieronymus Gabriel *in consilio sexagesimoquarto, numero quarto & septimo, versic. ve-*
18 *rum, quia, &c. numero octauo, lib. 1.* Et accedit, quod venditio † facta ad mensuram dicitur conditionalis sicque imperfecta. *l. si in venditione. §. vbi vero. ff. de periculo & commod. rei vend. & l. Iulianus, §. Titius, ff. de action. empt.* & scribunt Bartolus *in consilio septuagesimoquarto, in fine lib. 1. Aretinus in consilio vndecimo, numero primo. Afflictus in decisione ducentesima octuagesima, numero primo & secundo.* qui manifeste dixit venditionem esse imperfectam, & inter alios refert etiam Bartolum *in consilio centesimo vigesimoprimo, lib. 1.* qui in specie in solutum dationis respondit Neuizanus *in consilio trigesimo octauo, numero vigesimoquarto. & Socinus iunior in consilio quadragesimosecundo, numero decimoseptimo, lib. 2.* & ad rem magis Socinus senior *in consilio vltimo, colum. 1. versic. ex qua conclusione, & c. iuncto num. 3. versic. quia fructus omnes, lib. 3.* Dixerat Socinus *in dict. colum. 1.* venditionem prædij factam ad mensuram faciendam, & pretium liquidandum esse contractum conditionalem & imperfectum, & deinde sub *num. 3.* fructus perceptos, interim quo contractus manet perfectus pertinere ad venditorem. Idem manifestius respondit Neuizanus *in consilio trigesimo octauo, in fine.* Et præter-
19 ea, pendente conditione † dominium non dicitur translatum in emptorem, sed remanet apud venditorem, sicuti probat tex. *dicta l. necessarie, in princ. ff. de periculo & commod. rei vend.* & scribunt ibi Baldus, Salycetus, & reliqui. Non ergo emptor facit fructus
suos: cum † dominium sit causa acquisitionis fructuum. *l. qui scit,* 20
in princ. & §. primo, ff. de vsuris, l. quod ratione, ff. de acquir. rerum dom. & §. qua ratione, Inst. de rerum diuis. & responderunt Soc. sen. in cons. 170. nu. 5. lib. 2.

Non obstant nunc quæ huic veræ & bene firmatæ sententiæ obiiciuntur.

Primo, quod cum apud Affaitatum fuerint, sintque adhuc prædia promissa in solutum dari: & summa illa librarum viginti millium; æquitati conuenit, vt Affaitatus fructus ex prædiis perceptos restituat ipsi Pantiatico, iuxta *l. curabit. C. de actio. empti. l. 2. C. de vsuris, l. Iulianus, §. ex vendito. ff. de actio. empt. & l. vlt. §. vltimo. ff. de fundo dotali. & traditiones Bartol. in dicta l. Iulianus, §. offerri. Bald. in l. si traditio. quæstione vndecima. C. eodem tit. & Salycet. in dicta l. curabit.* quæ sic ad rem nostram adducit Hieronymus Gabriel *in sæpius allegato consilio sexagesimoquarto, numero quinto, lib. 1. qui num. 14. versicul. ita olim, &c.* ciusdem opinionis refert Ruinum *in consilio centesimo quadragesimoquarto, numero tertio, lib. 1.* qui & in motiuis allegatur. Qui quidem Ruinus respondit fructus deberi officio iudicis per æquitatem illam, de qua *in l. si me & Titium. ff. si certum pet.*

Respondetur fructus prædictos in casu *dictæ l. curabit,* deberi, quia contractus ille erat perfectus & consequenter translatum dominium, sicuti demonstrauimus supra in secundo casu. Nec repugnat, quod etsi contractus non est perfectus adhuc, tamen 21
debentur † fructus emptori ex æquitate, quæ dictat, vt vno tempore venditor non fruatur re & pretio, vt scribunt Socinus senior *in l. ante nuptias, num. 3. ff. soluto matrim. & in consilio centesimo septuagesimo, colum. vltim. lib. 2. Curtius iunior in consilio octuagesimo secundo, colum. vlt. & Paris. in consilio 60. numero vigesimotertio, lib. 1.* Nam respondetur vt in specie respondet ipsemet Hieronymus Gabr. in contrarium allegatus in motiuis *in dicto consilio 64. numero nono, versic. sed nec ista responsio,* quod imo iura allegata à Socino *in d. l. ante nuptias, & in dicto consil. 170. colum. vltim.* loquuntur, quando contractus est perfectus, sicuti acute & diligenter probat ipse Gabriel, qui dixit, hanc opinionem esse veriorem, quam dixit probasse Comen. *in cons. 184. Alexand. in consilio centesimo vigesimoprimo, lib. 4. Iason in dicta l. si ante nuptias, numero tertio. & in consilio centesimo decimoseptimo, numero...... lib. 1. & Decium in consilio centesimo octuagesimotertio, in fin. & accedit Ruinus in consil. 77. numero 10. lib. 1.* & præterea æquitas illa, qua Baldus & Ruinus moti sunt, non est nostro in casu considerabilis. Non illa ex dispositione *dictæ l. curabit,* vt scilicet præstari debeant, ij fructus ratione cõtractus: quia ob imperfectionem dici nullo modo potest confectum aliquem fuisse, vt demonstrauimus supra. Non etiam illa ex dispositione *dictæ l. si me & Titium ff. si certum pet.* considerata à Ruino. Quandoquidem æquitas illa officiumque iudicis locum habet, quando domino rei seu creditori consultum non est alio remedio quam hoc subsidiario: secus vero si aliud habet remedium ordinarium, sicuti in specie declarant Socinus *in dicta l. si me & Titium, n. 3. vers. tertio & vltimo limita,* & ibidem manifestius Rimin. senior *nu. 2. in fin. vers. intellige etiam, &c. Alex. nu. 2. & idem in cons. 92. num. 6. lib. 1.*

Porro in casu nostro consultum erat ipsi Pantiatico, interpellando Affaitatum, vt eligerẽtur amici communes, qui mensurari facerent prædia, eaque æstimarent, atque ita in solutum datio perficeretur.

Rursus, æquitas illa ex dispositione *dictæ l. si me & Titium,* habet locum, quando is, qui alterius rem vel dat alteri, vel apud se habet, est in culpa, secus si culpa abest. Ita declarant omnes *in d. l. si me & Titium, & inter alios Decius, n. 4. & Robertus Maranta in tract. de ordine iudiciorum, quem inscripsit speculum Aduocatorum in septima distinct. iudiciorum, nu. 36.* In casu autem nostro certum est, nullam adesse culpam Affaitati, siue consideremus personam D. Comitis Ioan. Baptistæ, qui intra sexennium soluere promisit Pantiatico summam illam librarum viginti millium: cum (vt in facto præsupponitur) decesserit ipse dominus Comes intra illud tempus. Nulla etiam culpa adscribi potest dicti D. Comitis hæredi- 22
bus, qui † tanquam succedentes in alterius locum probabilem habuerunt ignorantiam, iuxta *l. qui in alterius, ff. de reg. iur.* Erant enim ij hæredes à Pantiatico interpellandi & certificandi, quantum oportuisset eos facere.

Secundo obiicitur, quod respondit idem Gabriel *in dicto cons. 64. nu.*

64.numero decimotertio,lib.1. cum dixit, verum quidem esse, quod
23 dicitur,fructus † perceptos pendente conditione esse venditoris,*dicta l.necessarie.§. quod si pendente, il 2.*Verum si extet conditio,illa retrotrahitur,sicuti affirmant ibi gloss. Bartol.& Baldus. & post Bartolum *in l.si is,qui pro emptore,quæst.1.principali, ff.de vsucapionib.* scribunt ibi omnes. Et ideo contractus remanet purus ab initio,& consequenter fructus pertinent ad emptorem,sicuti pertinuissent, si vsque ab initio pure celebratus fuisset contractus.Et huius opinionis refert Gabriel fuisse Castren. *in consilio ducentesimo sexagesimoseptimo. Videtur dicendum, quod dictus. colum.1.lib.1.Herculanum, in l.de diuisione, colum.7.ff.soluto matrimon.& Cagnolum in l.curabit,nu.42.C.de actio.empti.* & tanto magis hoc locum habet in casu nostro ob illud aduerbium, ex nunc, &c. positum in transactione, de quo dicemus infra.

Respondetur primo, distinguendo duos casus, quorum pri-
24 mus est,quando † contractus est conditionalis conditione casuali;vt si dico,promitto tibi vendere domum meam,si nauis ex Asia venerit.Hoc sane casu antequam nauis veniat ex Asia, promissio sicque obligatio nullam habet vim: statim vero quo nauis veniat ex Asia,promissio obligatioq; retrotrahitur ad diem illam factæ à me promissionis.Ita probant *l.potior.§.1.& l.qui balneum,in prin.ff.qui potio.in pignor.hab.& ibidem glos.& Bart. in dicta l.si is qui pro emptore,num.47.ff.de vsucapion.& ibidem Iason num. 311. Idem Bart.Angelus, Alexand.& reliqui in l.si filius.ff.de verborum obliga.Socin. senior in consil.41.num.1.lib.4.Negusantius in tract. de pignor. & hypoth. in secundo membro quintæ partis principalis,num.12.Alciatus in responsio. 131.secundum impressionem antiquam Lugdunensem,& Bursatus in consilio quadragesimoquinto, numero decimotertio, lib.1.* Rationem huius casus referam in subsequenti. Hoc in casu, qui nostro non conuenit,loquitur *in dicta l.necessario.§.quod si pendente. ff. de periculo & commod.rei vend.*sicuti scribunt gloss.Bartolus & Baldus ibi. & retuli supra.Sic etiam intelligit Ruinus *in consil.septuagesimoseptimo, in fin.lib.1.*

25 Secundus est casus,quando promissio † sicque obligatio est conditionalis, conditione potestatiua, vt si dico, promitto tibi vendere prædium, si pro me ibis Romam. Hoc casu obligatio incipit habere vim & effectum à die, quo iueris Romam: atque non retrotrahitur ad tempus promissionis, sicuti reliqui. *ff. qui potior.in pignor.hab.idem Bartolus in dicta l.si is,qui pro emptore, numero quadragesimoprimo.ff.de vsucapionib. Socinus senior in dicto consil.41.numero primo,lib.4.Ripa in l.priuilegia, numero 16. in fin. & numero 40.ff. de priuileg.credit.Negusan.Alciatus & Bursat.in locis supra citatis,& accedunt Berous in consilio 46. numero decimoquinto, lib. 1. & in consil.45. numero 4.libr.2.& Rota Genuen.in decis.188. num.11.* ratio differentiæ inter duos hos casus multiplex affertur. Illa est magis recepta,
26 quod quando dispositio † est sub conditione casuali,dicitur ius quæsitum licet conditionaliter,& ideo veniente conditione retrotrahitur,& primus ille creditor præfertur secundo posteriori,iuxta *dictam l.qui balneum.§.1.*diuersum est quando conditio est potestatiua,nullum ius dicitur parti acquisitum, ex quo pendet ab eius potestate & voluntate,quod cõtractus perficiatur. Non
27 enim ante impletam conditionem † contractus dicitur initus, sed ineundus:& ob id non trahitur retro. Hanc rationem differentiæ probauit omnium primus Io.Lignanus *in c.si pro te, de rescriptis,in 6.*quem secuti sunt Leazarius, Fantucius, & Geminia. ibidem Socinus sen.*in dicto consi.41.n.6.lib.4.Negusantius in d. tract. de pignoribus,in secundo membro quintæ partis.num.9.versic. & istud declarat.*

Hic casus adaptatur huic nostro. Est enim conditio hæc potestatiua, cum fuerit sitque in potestate Pantiatici agere & curare,quod eligerentur communes amici, qui mensurari facerent prædia,eaque æstimarent vt scripserunt Baldus *in l.vlt. num. 8.C.de contrahen.empt.& ibidem Salycetus,colum.3.versic. quæro quarto.Ruinus in dicto consil.77.in fin. libr.1.* cum dixerunt, venditionem factam sub conditione, vt sit pro pretio,de quo erunt ipsi contrahentes in concordia, esse sub conditione potestatiua. & si in specie aliter responderunt Aretinus *consilio vndecimo, numero secundo,in fin. & Ludouicus Bologninus in additionibus ad consilia Ioan. de Anna.consilio decimonono,numero vndecimo.* Nec repugnat consideratio Hieronymi Gabrielis *in dicto consilio 64. numero decimoquarto,versicu.Nec vero obstat,lib. 1. qui ex sententia Ludouici Bologn.in additionibus ad Ioan.de Anna.in consilio 19.numero vigesimosecundo,* respondit,hanc conditionem non esse potestatiuam: cum nõ pendeat à libera contrahentium potestate,sicuti est natura † conditio- 28
nis potestatiuæ,secundum Alexandrum *in l.commodissime, colum. vlt.ff.de liberis & posthumis.* & multis ego ipse comprobaui *in commentariis de præsumptionibus,lib.4.præsumpt.183.numero quarto.* Nam respondetur,hunc contractum, de quo agimus, continere duas promissiones & obligationes.Vna est,quod elapsis sex annis nulla solutione librarum viginti millium facta, fiat datio in solutum. Hæc promissio & obligatio pura & perfecta est: ob id non est in potestate alterius contrahentium ab ea recedere, sicuti tradunt gloss.*in dicta l.necessarie.§. quod si pendente, versicul. si ita res.ff.de periculo & commod.rei vend. & in l. prima, C. eodem. Baldus & Salycetus in l.secunda,C.quando liceat ab empt.disced.*egregie Afflictus *in decisione 280.numero tertio & sexto, & Parisius in consilio 59. numero 4.lib.1.*

Altera est promissio & obligatio,quod eligantur amici communes,qui mensurari faciant prædia, & illa æstiment. Et vbi vnus ex ipsis contrahentibus sit contumax in eligendo, alter eligere possit.Hæc promissio conditionalis est potestatiua: cum sit in potestate vnius & alterius altero eorum contumace, electionem facere. Qua quidem electione non facta conditio non retrotrahitur:atque ita nullum ius interim acquisitum fuit Pantiatico qui curare potuit fieri mensuram & æstimationem ab amicis communibus,quos ipse Pantiaticus in contumaciam Affaitati eligere poterat.

Nec repugnat illud aduerbium,† *ex nunc*,quod solet opera- 29
ri,vt etiam conditio potestatiua retrotrahatur,vt scribunt Baldus contra rogatus.*numero primo,C. ad Trebellianum, & Tiraquellus de retractu conuentionali.§.secundo,gloss. vnica numero 26. & sensit Socinus iunior in consil. quadragesimoprimo,numero 6.lib.3.*quia infra respondebimus.

Concludo itaque prædictos fructus nullo modo Pantiatico esse soluendos.

Quod vero pertinet ad augmentum prædiorum nulla apud me est dubitatio, pertinere ad Affaitatum, non autem ad Pantiaticum.Nam cum demonstratum fuerit supra,contractum in solutum dationis fuisse esseque omnino imperfectum, & ob id nullum dominium fuisse trãslatum in Pantiaticum, sed remansisse ac remanere apud Affaitatum.dicẽdum est omne augmentum esse Affaitati,sicuti omne damnum, quod contigisset. *l. necessarie,in princ. ff. de periculo & commod. rei vend.* vbi scribunt Baldus & reliqui. *Decius in consilio centesimo septuagesimonono, numero tertio,& in consilio 313.numero primo & secundo.& Afflictus in decis.280. numero quarto,Curtius iunior in consilio 74.numero 19.*qui vno ore affirmant,emptione & venditione perfecta, periculum † interi- 30
tus rei venditæ transire in emptorem, in quem transiuit & dominium:econtra ergo,si emptio & venditio manet imperfecta,
sicque dominium nõ transit,periculum † remanet apud ipsum 31
venditorem.si ergo apud Affaitatum permansit semper periculum vel interitus, vel diminutionis prædiorum; ad eum etiam
pertinet † augmentum,sicuti probant multa iura, quæ congessi 32
in cons.26.nu.13.14 16.& 18.lib.1. in cons.85.nu.37.lib.2.& in cons.245.in fi.lib.3.& accedit Osascus in cons.48.qui de eadem facti specie,de qua ego in d.cons.26.respondit.

Nec repugnat quod scribunt Bartolus *in l.tertia, §.in hac actione,numero decimoquinto, ff.commod. & Socinus senior in consilio sexagesimo,numero primo, versic.sed præmissis non obstantibus, libr. .. allegatis in motiuis.* Nam Bartolus loquitur, quando debitor speciei est in mora præstandi eam.Socinus vero respondit, quando traditione rei in dotem datæ. Et idem ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus,lib.4.præsumpt.74.n.5.*vbi Socinum ipsum & alios retuli.

Non etiam vrget,quod in transactione actum sit,vt in solutum datio censeatur ex nunc facta,eueniente casu æstimationis factæ ab electis arbitris.Quod sane aduerbium † ex nunc, ope- 33
ratur,vt actus retrotrahatur,sicuti scribunt multi,quos congessit Tiraquellus *in tractatu de constituto. limitatione secunda, numero decimosexto.* & ob id attendi debet valor & æstimatio illius temporis factæ transactionis.Nam respondetur,vt dixi supra in primo præmisso. Et præterea admittitur † retrotractio, quando 34
omnia sunt in eodem esse & statu:secus † rebus mutatis vel au 35
gmento,vel diminutione,vt in specie declarat Curtius iunior *in consilio septuagesimoquarto,numero octauo, & in consilio septuagesimosexto,num. quinto.* Nec etiam fit retrotractio respectu fructuum,

qui iam acquisiti sunt Affaitato, in cuius acquisiti iuris detrimentum non fit retrotractio actus & promissionis, secundum Curtium præcitatis in locis.

S V M M A R I A.

1 *Testari quando quis poßit in fideicommißis, qualiter probetur. & numero 4.*
2 *Alienationis nomine, continetur etiam alienatio in vltima voluntate. & nu. 3.*
5 *Testari etiam aliquem posse in vltima voluntate de fideicommißis post certum tempus probatur.*
6 *Verbum & alienare, significat augmentum, vt scilicet magis quis poßit quoad vltimas voluntates.*
7 *Facultatem alienandi non se extendere ad alienationes in vltimis voluntatibus probatur.*
8 *Actus inter viuos quibus verbis significetur.*
9 *Alienationis verbum comprehendit etiam hæredis institutionem.*
10 *Vsusfructus morte extinguitur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLVII.


Xistimo Dn. Nicolaum hæredem institutum & fi-
deicommissi onere grauatum à D. Sinibaldo patre
1 potuisse † testari de bonis ipsius fideicommissi in
eis instituendo hæredes, quos suo in testamento
vocauit: cum ipse Dn. Sinibaldus suis in codicillis
dederit facultatem ipsi D. Nicolao vendendi, alienandi, &c. cu-
2 ius quidem alienationis † nomine continetur etiam alienatio
facta in vltima voluntate, instituendo scilicet hæredem, vel le-
gando, *l. 1. C. de fundo dotali. & l. si quis. §. certum. C. de secundis nuptiis.*
& in specie sic respondit Alexand. *in consilio ducentesimo vigesimo-
sexto, numero septimo, lib. 6.* quem secutus est Decianus *in consilio se-
ptuagesimooctauo, numero vigesimoprimo, libr. 3.* qui dixit, neminem
3 dissentire ab hac opinione, nempe † in concessione permissiua
alienandi, comprehendi hæredis institutiones, & legata. Et his
accedunt Socinus senior *in consilio centesimo vigesimotertio, numero
tertio, lib. 3. Natta in consil. septuagesimooctauo, numero primo, lib. 1. Hie-
ronymus Gabriel in consilio 125. numero decimosexto, lib. 1. & Rolandus in
consilio quadragesimosecundo, numero 8. lib 1.* & hos etiam referam in-
fra in responsione ad primum argumentum. Et præterea idem
Socinus senior *in consilio trigesimoprimo, numero vndecimo, lib. 4.* ma-
gis in specie respondit quod si testator post constitutum à se fi-
deicommissum dedit hæredi grauato facultatem alienandi, in-
telligitur vt etiam possit alienare instituendo hæredem, vel le-
gando. idem fortiori in casu responderunt Ruinus *in consi. 76. nu-
mero vndecimo & duodecimo. in consil. 112. numero 10. & in consil. 115. nu.
3. lib. 2. & in consi. 121. num. 12. lib. 3. & Hieronymus Gabriel in cons. 99. nu-
mero 25. lib. 2.* ij sane scripserunt, quod si testator grauauit hære-
dem restituere, quod superesset ex bonis fideicommissi tempore
4 mortis suæ potest testari, atque ita † in vltima voluntate alie-
nare in præiudicium ipsius fideicommissarii. Et idem Ruinus *in
consilio centesimo vigesimoprimo, numero duodecimo & decimotertio, lib.
3.* respondit, hoc etiam locum habere in licentia alienandi taci-
5 te concessa ab ipso † testatore post certum tempus sicuti quan-
do testator dixit, *Et prohibeo hæredem meum posse alienare vsque ad vi-
gesimum quintum annum.* Nam tunc post ætatem illam (inquit
Ruinus) alienare potest etiam testando. Et accedit quod in casu
nostro testator vsus est verbis significantibus liberam & abso-
lutam alienandi facultatem, cum dixit, *libere, licite & sine pœna
poßit vendere, alienare. &c.* ob id etiam in vltima voluntate dispo-
nere potuit. Ita Hieronymus Gabriel *in dicto consilio nonagesimo-
nono numero trigesimotertio, lib. 2.* & prædictos secutus sum *in com-
mentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumptione centesima octuagesima
octaua, numero octauo.* Et demum confert, quod testator iste dixit,
quod dictus dominus Nicolaus hæres possit vendere, & aliena-
6 re &c. Illud verbum, † & alienare, positum est ad augmentum,
ob id dicitur concessa facultas alienandi etiam in vltima volun-
tate, sicuti in specie respondit Socinus senior *in consilio trigesimo-
primo, numero vndecimo, lib. 4.* & prædicta alienandi libera potestas
operatur, vt nec quartam quidem ex dispositione *Authen. con-
tra rogatus. C. ad Trebellianum*, detrahere liceat, sicuti responde-
runt Socinus senior *in consilio centesimo vigesimotertio, lib. 3. Ruinus
in consilio septuagesimosexto, numero decimotertio, in consilio centesimo
nono, numero vndecimo, in consilio centesimo duodecimo, numero decimo,
in consilio centesimo vigesimo, in fine. & in consilio centesimo quinquage-
simotertio, colum. vlt. lib. 2. Petrus Ioannes Ancharanus in quæstione duo-
decima, numero quinto, lib. 1. Decianus in consilio septuagesimo octauo, nu-
mero 50. lib. 3. & Hieronymus Gabriel in consilio 99. numero vigesimoquin-
to, lib. 2.* quos probaui *in dicta præsumptione 188. numero quinto.* reie-
cta contraria opinione Cornei *in consilio 140. numero octauo, libr. 2.*
eiusdem Socini senioris *in consilio trigesimoprimo, numero decimo-
tertio, lib. 4. & Parisii in consilio vigesimoquinto, numero vigesimoquinto,
lib. 2.* Quibus accedit Berous *in consilio 86. numer. 26. & in consilio 101.
num. 9. lib. 2.*

Nec obstant aliquæ considerationes, quæ suadere videntur,
quod imo facultas † alienandi non se extendat ad alienationem 7
factam in vltima voluntate, sed comprehendat solum illam in-
ter viuos.

Primo affertur ratio hæc, quod cum testator in prohibitione
expresserit, *venditionem, alienationem, distractum, & ad longum tem-
pus locationem, &c.* Quæ verba † sonant actus inter viuos, ita in 8
concessione deinde facta aliquorum bonorum per viam exce-
ptionis, de alienãdo aliqua bona, videtur quod huiusmodi con-
cessio debeat intelligi iuxta regulam prohibitionis. *argum. l. nam
quod liquide. ff. de penu legat.* & tradit Decius *in l. 1. numero vigesimo. ff.
de reg. iuris.*

Respondetur, veram non esse conclusionem illam, quod il-
la verba prohibitionis, sonẽt solummodo inter viuos: cum veri-
us sit verbum illud, † alienationem, comprehendere etiam hæ- 9
redis institutionem, & legata, quæ facere non potest prohibitus
alienare, vt tradunt Bart. & reliqui *in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb.
signific. & alij relati à Deciano in cons. 78. num. 19. libr. 3.* qui num. 21. scri-
psit quod etsi Baldus & Salycetus *in l. ea lege. C. de condict. ob causam,*
scripserint, in prohibitione alienationis non contineri hæredis
institutionem: attamen in permissione, nemo dubitat, quin in-
cludatur. & idem responderunt post multos Natta *in consilio 71.
numero primo, lib. 1. Hieronymus Gabriel in consilio 125. numero decimose-
xto, lib. 1. & Rolandus in consilio quadragesimosecundo, numero octauo, li-
bri primi.*

Secundo adducitur, quod cum in prædictis codicillis dica-
tur dominum Nicolaum posse alienare non obstante vsufructu
relicto dom. Lucretiæ, & Cardinali Thadeo, significare vide-
tur testatorem sensisse de alienatione inter viuos: cum vsusfru- 10
ctus † morte extinguatur. *§. finitur. Inst. de vsufructu.* & ideo aliena-
tio solum inter viuos fieri potest, hoc est durante vita ipsius v-
sufructuarij.

Respondetur, hoc argumentum nil penitus concludere,
cum prædicta verba, non obstante vsufructu relicto dominæ
Lucretiæ, & domino Cardinali, non habeant sensum supra rela-
tum respicientem personam vsufructuariorum, sed est sensus,
quod dominus Nicolaus hæres possit alienare etiam in præiudi-
cium ipsorum vsufructuariorum, alienando scilicet proprieta-
tem, vt extinguatur ipse vsusfructus.

His intelligimus, licuisse dicto Domino Nicolao instituere
hæredem in his bonis in detrimentum fideicommissariorum &
legatariorum. Ex quo sequitur, frustra queri in secunda propo-
sita dubitatione, an D. Cassandra legataria possit consequi por-
tionem legatorum relictorum dictis Dom. Cosmo, & D. Com-
modo, qui illam acceptare noluerũt. Est etiam superuacaneum
quærere tertio loco, quæ bona comprehendantur sub prædictis
legatis bonorum acquisitorum ab ipso testatore, & à Dn. Car-
dinali Thadeo.

S V M M A R I A.

1 *Visitari posse habitationes & domus virginum sacrarum, qualiter & quomodo probetur.*
2 *Visitare locum, vel monasterium est exercere actum iurisdictionis.*
3 *Visitare nec prælatus, nec ordinarius, nec summus pontifex seculares domos & principibus secularibus suppositas potest. Nisi id fiat ad effectum fori pœnitentialis nu. 4.*
5 *Virgines congregatas non esse religiosas qualiter probetur.*
6 *Religiosi*

6 *Religiosi dicuntur qui congregationi aggregantur.*
7 *Approbatio non pro religione, sed bono viuendi more facta dicitur.*
8 *Religiosus quis tunc demum efficitur, quando emisit tria vota, castitatis, paupertatis, obedientiæ.*
9 *Virgines vota tria non præstitisse quibus & qualibus probetur.*
10 *Virgines oblatæ à monialibus differunt.*
11 *Oblatæ virgines non dicuntur subiectæ iurisdictioni ecclesiasticæ.*
12 *Habitus & vestitus distinguit moniales à secularibus.*
13 *Habitus significat qualis quis sit.*
14 *Habitus distinguit meretricem à virgine.*
15 *Obseruantia actus omnes explicare solet.*
16 *Virgines moniales habent facultatem suscipiendi sacramenta ecclesiæ.*
17 *Hospitalarij non possunt administrare sacramenta infirmis.*
18 *Congregatio virginum est Venetiis Citellarum appellata, ex qua in matrimonium tradi solent.*
19 *Ecclesiæ siue templa monasterialia qualiter ædificentur.*
20 *Oratorium visitari potest ab ordinario & in quem finem.*
21 *Habitatio necessaria ad viuendum in communi non reddit religiosum.*
22 *Visitationis actu significatur virgines esse religiosas.*
23 *Actus visitandi constituit metropolitanum in quasi possessione visitandi.*
24 *Visitatio vt quid facti, non probata, non præsumitur.*
25 *Ex visitatione facta solenniter non infertur aliquid esse religiosum.*
26 *Mandatum non præsumitur longissimi temporis cursu.*
27 *Mandatum non præsumitur in executore, nisi de eo constet.*
28 *Ratificatio actus tunc demum dicitur, quando constat de perfecta scientia.*
29 *Mentio actus sola, nisi aliunde appareat, perfectam actus scientiam non probat.*
30 *Solus actus tribuit quasi possessionem.*
31 *Confessio reddit rem adeo claram, vt tergiuersari nullo modo possit.*
32 *Veritas nostra affirmatione vel inficiatione immutari nequit.*
33 *Confessio hæredis bona esse fideicommisso onerata, non immutat veritatem.*
34 *Confessio nil nocet confitenti, quando actus confessus non pendet ab eius voluntate.*
35 *Collatio & institutio non pendet à potestate confessoris.*
36 *Congregatio non approbata à summo Pontifice non potest recipere in futurum virgines alias. Tacita approbatio Pontificis limitat. numero 37.*
38 *Congregatio virginum secularium ab Episcopo visitari potest & quare. Non absolute tamen conceditur à Tridentino Concilio. num. 39.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXLVIII.

NVllum est (mea quidem sentētia) vel ius, vel ratio,
1 quibus suaderi possit, reuerendum Gabrielem Bimium Visitatorem vel sua, vel ordinarij auctoritate † visitare posse habitationem & domum virginū S. Vrsulæ ipsius Burgi Varisij: vel in eas actum aliquem iurisdictionis & potestatis exercere: cum virgines ipsæ, non religiosæ, sed seculares sint & suppositæ Regiæ iurisdictioni. Hanc veram & omnino retinendam sententiam, multis rationibus, & argumentis demonstrabo primum, deinde meis pro viribus confutabo ea, quæ pro ipso reuerendo Dn. Bimio afferuntur.

2 Præmittendum tamen est prius, visitare † locum, domum, habitationem, monasterium, & similia esse exercere actum iurisdictionis, sicuti probant *cap. conquerente. & cap. dilectus, de officio ordina. & scribunt gl. in summa, 10. q. 1. Maria. Socinus sen. in tract. de visitatione, num. 14. vers. tertiodecimo, Io. Franc. Pauinus in tract. de visitatione, parte 1. q. 1. n. 8. & Bero. in cons. 24. n. 15. lib. 1.*

Præmittendum est, & secundo, sacrosanctæ ecclesiæ Prælatos
3 siue ordinarios, siue summū ipsum Pontificem † non posse visitare, seu visitari facere seculares eorumque habitationes, & domos Principibus secularibus suppositas: quia alioqui esset immiscere se iurisdictione iudicis secularis, eamque perturbare. sic sane tradunt Io. Andreæ Zabarella, & Geminian. *in cap. 1. de censibus, in 6. & Marian. Socin. in loco supra allegato.* Et si affirmant etiam
seculares † posse ab ecclesiæ Prælato visitari ad effectum fori 4
pœnitentialis, quando constat de eorum capitali errore, & peccato, cuius pœna pertinet ad ipsum Prælatum. Et hoc in casu loquitur etiam Io. Franc. Pauinus *in dicto tract. de visitatione, in prima*
parte, q. 3. dum copiose differit, summum Pontificem † posse vi- 5
sitare, non solum seculares inferiores, sed etiam eorum Principes supremos, vt Imperatores, Reges, & similes.

His præmissis, dicimus nunc, has virgines S. Vrsulæ non esse religiosas, sed omnino seculares, Regiæque iurisdictioni & potestati subiectas.

Primo vel ea ratione assertio hæc vera demonstratur, quod harum virginum regula & congregatio à summo aliquo Ponti-
fice approbata non est, sicuti requiritur, vt religiosi † dicantur 6
illi, qui congregationi aggregantur. *cap. vnico, §. 1. de religios. dom. in 6. vbi Geminia. Franciscus Io. Monacus, & reliqui. Abbas in consil. 11. nu. 1. lib. 1. Antoninus in tract. de excommunicatione cap. 54. num. 3 & Franc. de Platea in simili tract. de excommunicatione, §. 10. num. 1. Zabarella in consilio 138. col. 1. & Felinus in cap. ecclesia S. Mariæ, num. 1. de constitutio.* Et hac ratione adductus in specie respondit doctissimus Martinus Nauarrus *in cons. 82. num. 6. lib. 3. tit. de regularibus*, moniales & religiosas dici non posse virgines & mulieres Turris nouæ speculorum vrbis Romæ, quarum congregationis regula approbata nō fuit à Pontifice Max.

Nec dicatur harum virginum Varisij congregationem fuisse approbatam ab illustrissimo & reuerendissimo Cardinali Carolo Borromeo huius ciuitatis Mediolani Archiepiscopo: quia respondetur primo, ad eum non pertinuisse, sed ad solum summum Pōtificem hanc approbationem (vt attigimus supra) facere. & licet ipse Pontifex approbauerit regulas congregationis S. Vrsulæ huius ciuitatis: non tamen approbatio illa extenditur ad hanc Varisij congregationem. Præterea & secundo re-
spondetur, approbationem † non pro religione, sed pro bono 7
viuendi factam fuisse iuxta *gl. notab. & singularem in Clement. cum ex eo. de sent. excom.* quam ibi probarunt Anchar. *nu. 4. Zabarel. col. 2. in fin. Imola & Vitalinus n. 6. Abbas in cons. 104. col. 2. lib. 1. & Nauarrus in cons. 12. num. 1. & in cons. 81. num. 11. in fin. lib. 3. tit. de regularibus*, quod postremo in loco sic respondit pro oblatis illis mulieribus Turris nouæ vrbis Romæ. de quibus supra.

Secundo suffragatur, quod tunc demum religiosus † quis ef- 8
ficitur & appellatur, quando emisit solenniter tria ipsa religionis vota, nempe castitatis, paupertatis, & obedientiæ *cap. porrectum, de regula.* & scribunt Abbas *in cap. dilecta, num. 4. de offic. legati Anchar. in cap. Clement. cum ex eo, col. vlt. de sentent. excom. & ibidem Zabarella col. 2. & idem Zabarella in cons. 138 nu. 1. Fel. in c. ecclesia sanctæ Mariæ nu. 1. & 2. de constit. Io. de Selua in tract. de beneficio, parte 1. q. 6. n. 9. Probus in tract. de iure regaliæ, q. 6. nu. 5. & Nauarrus in d. cons. 81. nu. 11. lib. 3. tit. de regularibus*, qui in claris his terminis respondit, mulieres illas Turris nouæ vrbis Romæ non dici religiosas, propterea
quod non emittunt tria prædicta vota solennia. Porro hæ † vir- 9
gines Varisij non profitentur hæc vota, cum habere possint bona in particulari, valeant nubere viro, imo *in cap. 11.* regulæ huius cōgregationis expressim cautum est, quod licet hæ virgines habere debeant propositum virginitatis: non tamen hoc esse votū solenne, nec priuatum. & demum (quod magis est) non recipiuntur virgines, quæ religionis votum fecerunt. Obedientia vero non obligationis necessitate, sed cohortatione tantum erga earum maiores præstant.

Tertio accedit, quod hæ virgines † sunt quodammodo ob- 10
latæ, quæ à monialibus differunt sicuti respondit Nauar. *in cons. 7. & in d. cons. 81. nu. 12. vers. quarto, quod & nu. 16. lib. 3. tit. de regularibus.*
Atqui oblatæ † non dicuntur subiectæ iurisdictioni & potesta- 11
ti ecclesiasticæ, ob id ab ipso ordinario non possunt visitari.

Quarto confert, quod hæ virgines adeo liberæ sunt à nexū religionis, vt nubere possint: sicuti ex earum regulis & ordinibus constat, & quotidie sic obseruari videmus. Non ergo sunt religiosæ, sed seculares, sicuti hac ratione de illis oblatis Turris noue respondit Nauarrus *in d. cons. 81. n. 15.*

Quinto confirmantur prædicta ex eo, quod ex prædictis regulis & ordinibus harum virginum, nulla recipi & aggregari potest inter eas, quæ vouerit religionem aliquam ingredi. Id

quod manifeste significat, ordinem & congregationem harum virginum nõ esse religiosarum, sed secularium mulierum: alioqui vouentes ingrediendo hanc congregationem vota sa isfecissent. Et hanc esse rationem inconuincibilem in terminis respondit Abbas *in cons. 104. incipit, Christus de cuius ore, col. 2. & versic. & quod rector. dicti lib. 1.*

12 Sexto habitus & vestitus distinguit † moniales religionique dicatas à secularibus, sicuti in specie arguit Nauarrus *in d. cons. 81. num. 16.* dum ratione habitus distinguit moniales ab oblatis. Sic
13 etiam dicimus, habitum † ostendere atque significare qualis quis sit. *l. item apud Labeonem, §. si quis virgines. ff. de iniuriis, vbi Bart. &*
14 *reliqui scribunt,* habitum † distinguere meretricem à virgine: & egregia est constitutio. *l mimæ. C. de episc. aud. vbi Bald. & reliqui. Decius in l. semper in contractibus, nu. 4. de reg. iur. & Guiel. Bened. in c. Raynutius in prin. n. 61. de testam.*

Quod vero habitus & vestitus harum virginum sit secularium manifeste apparet, quia non incidunt capillos, non velant caput, monialium more, sed paruo quodam velo albo se contegunt, & diploidem, vt seculares, ferunt.

15 Septimo accedit longa obseruantia, quæ † actus omnes explicare & declarare solet, sicuti innumeris prope exemplis ostẽdit Ioseph Lud. *in tract. commun. conclus. in conclus. 38.*

Porro obseruatum hactenus fuit, vt hę virgines non sint moniales & religioni adstrictæ, sed seculares. Nam semper sustinuerunt onera Regia absque aliqua immunitate ecclesiasticis concessa. Rursus coram iudicibus Regiis siue actrices, siue reæ conuentæ fuerint, causas semper pertractarunt. Et demum, si contigit, (sicuti euenit aliquando) de causis criminalibus agi coram eisdem Regiis iudicibus testimonium dixerunt: absque licentia reuerendissimi Archiepiscopi, vel alterius ecclesiastici. Quos quidem actus passi non fuissent vel pro tempore Metropolitani, vel alij, qui ecclesiasticam iurisdictionem tuentur atque defendunt.

16 Octauo confirmantur prædicta, quod si hæ virgines † essent moniales & religiosæ, haberent facultatem suscipiendi ecclesiæ sacramenta à proprio earum sacerdote, cui suarum animarum cura esset demandata. non autem susceperunt, sicuti suscipiunt suis temporibus ab aliorum secularium parocho, iuxta ea, quæ tradit Abbas *in cap. vltimo numero primo, de censibus.* dum adductus
17 tex. *Clemen. quia contingit, de religios. dom* hospitalarios † non posse administrare sacramenta infirmis & seruis in ipso hospitali degentibus, sed eos accedere debere ad proprios parochos. Et in specie similis congregationis ita sensit Card. Zabarella *in consilio 138. col. 1. vers. pauperes autem.*

Nono & vltimo non mediocriter huc pertinent exempla similium congregationum, quæ extant non modo in vrbe Roma, vt illa Turris nouæ pro qua respondit Nauarrus *in dict. cons. 81. & 82. lib. 30. titul. de regula.* sed etiam in hac ciuitate Mediolani, sicuti sunt congregationes Guastallæ, virginum & viduarum Burgi portæ nouæ, hospitalis sancti Celsi, & virginum Hispanarum. Extat & similis congregatio Venetiis, quæ appellatur
18 Citellarum, id est, virginum, quæ, † vt hæ Varisij, solent matrimonio tradi, & aliquæ perpetuo in eo loco vitam degere. Quæ quidem congregationes mulierum secularium non autem monialium, & religioni adstrictarum. & præcipuæ quidem regulæ & instituta harum congregationum in hac vrbe existentium in multis conueniunt cum illis dictarum virginum Varisij.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus ea quæ pro prædicto reuer. Bimio asserto visitatore adducũtur ad demonstrandum, quod imo hæc congregatio virginum tanquam religiosa & iurisdictioni ecclesiasticæ subiecta visitari potest & debet à Metropolitano, vel ipso D. Bimio tãquam delegato ipsius Metropolitani.

Primo adducitur, quod anno 1579. sex puellæ huius congregationis & societatis virginum emerunt domum cum viridario in ipso oppido Varisij pro earum habitatione, & aliarum virginum recipiendarum in ipsa congregatione, ad vitam communem, iuxta regulas sibi tradendas. Postmodum eodem in loco ædificare fecerunt hæ virgines ecclesiam cum Campanili, &
19 duabus Campanis, habentem † duas partes, vt aliæ monialium ecclesiæ habent, nempe partem interiorem in qua solent hæ virgines congregari ad orandum, & audiendum missas, & sacratissimam communionem suscipere. Exteriorem, in qua seculares & laici omnes conueniunt ad audiendum missas, & diuina quæ ab ipsis virginibus dici & celebrari consueuerunt. Habet etiam domus ipsa habitationis dormitorium, & refectorium, sicuti habent alia monasteria monialium. His constare dicitur, has virgines esse religiosas & consequenter ita subiectas Metropolitano, vt possint & debeant ab eo visitari.

Respõdetur primo, hic agi de duobus, hoc est, de ecclesia primum, deinde de domo, seu monasterio, quorum neutrum efficit, vt hæ virgines dici possint religiosæ & moniales. Etsi enim ecclesia sit, siue oratorium publicum, visitari quidem potest ab † ordinario, vt videat & cognoscat, an in eo aliquid sit repugnãs 20
vel religioni Catholicæ, vel decori & honestati, sicuti scribunt multi à me congesti *in commentariis de præsumptionibus, lib. 6. præsumpt. 79. in fine.* Et accedunt Butrius, Ancharanus, & Abbas *in capit. vlt. in fine, de censibus:* attamen non hinc sequitur, quod congregatio, quæ diuina peragit in ipsa ecclesia, vel prope eam habitat, religiosorum esse dicatur. Quandoquidem videmus Disciplinatos habere ecclesiam cum Campanili & Campanis, & in eis conueniri solere ad orandum precesque dicendum, & tamen eorum congregatio non est religiosa & iurisdictioni ecclesiasticæ subiecta, sed omnino secularis, sicuti tradunt quamplurimi, quos longa serie congessi *in commentariis de recuperanda poss. §. remedio decimoquinto, num. 30.* sic etiam videmus in hac ciuitate Mediolani congregationes Guastallæ, hospitalis S. Celsi, & virginum Hispanarum habere similes ecclesias, & tamen (vt diximus supra) nõ sunt religiosæ & iurisdictioni ecclesiasticæ subiectæ. Non etiam domus & habitatio habẽs refectorium & dormitorium ostendit has virgines in ea habitantes esse religioni adstrictas: cum habitatio † necessaria ad viuendum in commu- 21
ni locum & personas non reddat religiosas, sicuti manifestum, & ex his quæ infra dicemus, clarius apparebit.

Secundo affertur argumentum, quod anno 1582. reuerendus Vicarius Seneca, tunc electus Visitator à præfato illustrissimo domino Cardinali Borromeo, visitauit prædictam ecclesiam & domum, & ipsas virgines. Qui quidem visitationis † actus signi- 22
ficare dicitur, has virgines esse religiosas alioqui passæ non fuissent se visitari. Et præterea saltem actus † iste solus constituit 23
Metropolitanum ipsum in quasi possessione visitandi, iuxta ea, quæ tradunt Bartolus *in l. sicuti, §. sed etsi quæratur, numero tertio, ff. si seruit. vendicetur, Abbas in cap. cum ecclesia Sutrina, numero vigesimotertio, de causa possess. & propriet. vbi etiam Ripa, numero 52. Ruinus in cons. 106. n. 9. lib. 5. Crauet. in cons. 124. num. 7. lib. 1. & Roland. in cons. 47. num. 27. lib. 1.*

Respondetur primo, hac de visitatione † non constare, & 24
cum sit quid facti, probari debuit à dicto reuerendo Bimio, qui eam deducit, & allegat, iuxta *l. in bello. §. factæ, ff. de capt. & postlim. reuers.* & copiose scripsi *in dictis commentariis de præsumptionibus, lib. 6. præsum. 14.*

Respondetur secundo, ex visitatione † etiam solenniter fa- 25
cta non inferri necessario domum visitatam esse religiosam & à religiosis habitari: cum visitari potuerit, vt cerneret atque videret visitator ipse, an honestus ille viuendi modus in communione approbatus seruetur, iuxta ea, quæ paulo supra diximus, de oratoriis visitandis.

Tertio arguitur quod anno 1584. reuerendus dominus Hieronymus de Arabia Canonicus ordinarius Metropolitanæ ecclesiæ Mediolanensis tanquam Prior generalis virginum S. Vrsulæ tam in congregatione quam extra viuentium obnixe à D. Catharina de Parabobus aliisq; tunc congregatis virginibus curauit dictam domum erigi in piam religiosamq; congregationem, cum priuilegiis, exemptionibus, & immunitatibus ecclesiasticis, sicuti erectio facta dicitur à præfato illust. D. Cardinali Borromeo, sub tit. S. Marcellinæ his verbis:

Vt autem congregatio ipsa perpetuum & solidum habeat firmamentũ, & in dies ad laudem altissimi maiora suscipiat incrementa ex parte ipsarum puellarum illarumque reuerendorum & magnificorum Protectorum & deputatorum apud nos suppliciter requisitum fuerit, vt dictam congregationem legitime instituere creare & erigere vellemus. Nos ideo pium hoc desiderium plurimum commendantes cum ex eo vberes in vinea domini Deo bene iuuante sperentur fructus harum tenorem tam auctoritate ordinaria quam vigore facultatum apostolicarum nobis desuper concessarum, & alias omni meliori modo iure, via, causa & forma, quibus melius & validius potuimus, & possumus supra dictam piam congregationem puellarum

rum virginum sanctæ Vrsulæ, sub inuocatione præmissa sanctæ Marcellinæ, & sub visitatione & correctione nostra, & reuerendissimi pro tempore Archiepiscopi Mediolani perpetuo duraturam cum omnibus & singulis priuilegiis, immunitatibus, exemptionibus & prærogatiuis ecclesiasticis creauimus, constituimus & erigimus sub præceptis ordinibus & institutis, ac regimine, indulgentiis, prærogatiuis, honoribus, & oneribus expressis in regulis iam per nos traditis, & etiam in futurum per nos & pro tempore Mediolani Archiepiscopos legitime tradendis, & quæ præcepta, ordines, instituta & regulas, ac omnia & singula in eis contenta, ac alia præscripta & pro tempore, vt supra præscribenda.

Respondetur primo, non constare, quod mandato ipsarum
26 virginum facta fuerit prædicta erectio. Nec mandatum † præsumitur etiam longissimi temporis cursu, sicuti scribunt omnes *in l. sciendum, ff. de verb. oblig* & latissime ego ipse scripsi *in comment. de præsumptionibus, lib. 2. præsumpt. 33. n. 14. qui n. 21.* idem esse scripsit in
27 executore & tutore, vt † non præsumatur eorum mandatum ad aliquod negotium peragendum, nisi de mandato ipso constet. Et tanto magis hoc procedit, cum domini Deputati & Protectores harum virginum suo affirment iuramento, se nunquam dedisse hoc mandatum: nec aliquando sciuisse factam fuisse prædictam erectionem. Præterea non caret falsi suspicione prædictum erectionis instrumentum, cum in eo dicatur, erectionem illam fuisse factam de mandato ipsarum virginum. Cum tamen eo tempore defunctæ reperiebantur omnes, excepta Priorissa.

Nec repugnat, si dicatur, prædictas virgines censeri approbasse & ratificasse dictam erectionem, propterea, quod multos confecerunt actus in quibus facta est mentio dictæ erectionis. Nam respondetur de his actibus non constare: & rursus, rati-
28 ficatio † actus tunc demum facta dicitur, quando is perfecte sciuit actum suo nomine gestum cum omnibus suis qualitatibus, quemadmodum tradunt permulti quos congessi *in cons. 1. n. 329. lib. 1. in cons. 203. n. 37. lib. 3. & in cons. 561. n. 37. lib. 6. & in com. de præsum. lib. 2. præsum. 39. num. 3.*

Porro in casu hoc nostro non constat, has virgines sciuisse certioresque factas fuisse prædictæ erectionis vna cum suis qualitatibus. Nec ex eo, quod ipsius erectionis facta sit mentio in aliquibus instrumentis ab ipsis virginibus confectis dici potest,
29 eas sciuisse prædictam erectionem: quia sola ipsa mentio † actus, nisi aliunde appareat, perfectam actus scientiam non probant, responderunt Corn. *in cons. 153. col. 2. vers. quod autem, lib. 4. Decius in cons. 222. n. 3. Natta in cons. 62. n. 32. & in cons. 456. n. 18. Crauet. in cons. 193. nu. 8.* de qua quidem scientia hic non constat.

Respondetur secundo, erectionem hanc respectu ipsius solius ecclesiæ operari forte posse, vt illa dicatur ecclesia & non oratorium publicum, quorum visitatio pertinet ad ipsum Metrapolitanum, sed non respectu ipsius congregationis, vt scilicet illa dicatur effecta religiosa: cum similis erectio reseruata sit soli summo Pontifici, sicut affirmant multi, quos retuli supra in primo argumento pro his virginibus considerato. Etsi congregatio esset religiosa, opus fuisset, quod hæ virgines emisissent tria illa vota solennia, sine quibus religiosus nemo efficitur, vt diximus supra. Quæ quidem vota non fecisse, nec facere has virgines iam demonstrauimus. Potest quidem erectio hæc, & approbatio regulæ, & instituti huius congregationis operari quo ad modum bene viuendi, quemadmodum diximus supra ex sententia *Nauarri in cons. 12. n. 1. tit. de regularibus, lib. 3.* & his responsionibus tollitur & illud, quod obiicitur, prædictas virgines aliquando approbasse dictam erectionem à D. Cardinali factam dum eã produxerunt coram senatu excellent. anno 1594. quando impet. arunt facultatem emendi domum quandam.

Quarto adducitur, quod iam mandato illustrissimi & reuer. D. Archiepiscopi visitata fuit prædicta cõgregatio & solus actus
30 tribuit quasi possessionem, vt diximus supra auctoritate quam [illegible]rum.

Respondetur, verum non esse, quod visitata aliquando fuerit hæc congregatio à præfato Metropolitano, vel aliquo eius delegato, & admisso citra veri præiudicium, quod facta fuerit visitatio illa respectu ecclesiæ, non autem congregationis.

Quinto vrgere videtur, quod hæ virgines in nõnullis instrumentis appellant se professas ordinis & congregationis S. Vrsulæ, ita sane in instrumẽto confecto anno 1590. die 30. Martij pro dote spirituali D. Catharinę Columnę, & D. Angelæ de Parabobus. Et in instrumento mandati confecto anno 1593. die 22. Septembr. his verbis: *Conuocatis & congregatis reuer. Priorissa & virginibus S. Vrsulæ, seu monasterij S. Marcellinæ nuncupatæ, Burgi Varisij in ecclesia intus dicti monasterij, seu domus, &c. omnes virgines professæ d. monasterij.* Similis assertio & cõfessio facta fuit anno 1594. in instrumento recepti legati sibi facti à D. Io. Baptista Sessa. Et eodẽ anno & die idem actum est in instrumento emptionis cuiusdam domus. Hæc cõfessio † reddere videtur rem adeo claram, vt ter- 31
giuersari nullo modo possit: cum nulla melior & efficacior sit probatio quam proprij oris confessio, *l. generaliter. C. de non num. pec.* & multis aliis comprobaui *in tract. de recup. poss. remedio 1. n. 217.* & hoc maxime locum habere videtur hoc in casu, in quo non modo geminata, sed & quadruplicata est.

Respondetur, hanc assertionem & cõfessionem esse omnino erroneam: cum certum sit, (vt diximus supra) professionem nõ fieri nisi solenniter emittantur tria ipsa vota, nempe castitatis, paupertatis & obedientiæ. Quæ quidem vota nunquam emiserunt hæ virgines, & propterea confessiones & assertiones prædictę nihil operantur: cum (vt est apud Philosophum) nostra † af- 32
firmatione vel negatione immutari non possit veritas, & probat *l. cum falsa. C. de iur. & facti ign. vbi Bar. & reliqui.* Quocirca scribunt permulti, confessionem † hæredis affirmantis bona esse suppo- 33
sita fideicommisso non immutare veritatem dispositionis testatoris, vt scilicet dicatur fideicommissum suo in testamento reliquisse, si vere non reliquit. sic sane responderunt Socinus iun. *in cons. 112. n. 23. lib. 1. Cur. iun. in cons. 92. colum. pen. Marzarius in cons. 3. n. 5. & Decianus in cons. 33. num. 62 lib. 1.*

Et ad rem magis confert, quod dicimus, confessionem † nil 34
nocere confitenti, quando actus ab eo confessus non pendet ab eius voluntate, sicuti quando quis in beneficialibus confitetur aduersario suo recte fuisse collatum beneficium, vel eum institutum de beneficio iuris patronatus, vel iure illud possidere: cum à confitentis † potestate nõ pendeat collatio & institutio. 35
Ita ex eo textu scribunt Felinus *in c. olim, nu. 10. de rescript. & ibidem Decius Rota in decis. 2. nu. 4. tit. de litis contest. in antiquio. & Boerius in q. 89. n. 2. & q. 293. n. 1.* qui aliud afferunt exemplum in eo, qui confessus est, matrimonium recte contractum.

Sexto mirum in modum aduersus has virgines facere videtur, quod etsi non sunt moniales professæ, sed solius simplicis cõgregationis sanctæ Vrsulæ seu sub titulo sanctæ Marcellinæ: attamen visitari debent ab ipso Metropolitano, sicuti videtur sancitum à Clem. V. Pontifice Max. *in Clem. vlt. §. illas quoq; , de statu monach.* cuius verba hæc sunt: *Illas quoque mulieres, quæ vulgo dicuntur Canonicæ seculares, & vt seculares Canonici vitam ducunt, non renunciantes proprio nec professionem aliquam facientes, per locorum ordinarios, si exemptæ fuerint, Apostolica auctoritate præcipimus visitari. Per hoc tamen non intendentes earum statum, regulam, seu ordinem approbare.* Hactenus Ancharanus, Vitalinus, & reliqui. *Abbas in cap. dilecta, n. 4. de maior. & obed. & Syluest. in Summa, in verb. religio. 1. colum. 3. vers. quartum mulieres, &c.* scripta reliquit verba hæc:

Quantum mulieres, quæ dicuntur Canonicæ, quæ non profitentur, sed & proprium habent, & possunt contrahere matrimonium, secundum Innoc. & Bern. non possunt dici religiosæ. Imo earum status satis reprobatur. 14. quæstione 2. perniciosum, vel saltem non approbatur, vel in Clement. attendentes ad finem, de statu monach. & debet eas ordinarius visitare, auctoritate propria, si non sunt exemptæ, vt in dicta Clem. & intellige, quod non sunt religiosæ etiam large licet viuant regulariter: quia illa vniuersitas non est probata. Hactenus Syluester. Et accedit quod annotauit Francus *in c. indemnitatibus, §. pen. in tertio nota. de elect. in 6.* has mulieres viuentes in congregatione sub certa regula non approbata à Papa esse sub iurisdictione ecclesiastica.

Respondetur, longe diuersum fuisse statum & conditionem illarum mulierũ, quæ olim Canonicæ appellabantur, ab his nõstris virginibus S. Vrsulæ. Illæ iam iurisdictioni & potestati vel summi Pontificis, vel ordinarij sese subiecerãt, sicuti arguit ipse titulus cognominis, quo canonicæ nominabantur. illasq; tertij ordinis Canonicas fuisse existimo, quarum etiam fit mentio *in c. dilecta, de maior. & obed. & in c. indemnitatibus, §. pen. de elect. in 6. & vtroque in loco gl.* scribit, apud Theutonicos reperiri has Canonicas, & ob id nõ differre ab illis tertij ordinis diuorum Francisci & Dominici, de quibus in sequenti argumento dicemus.

Hæ vero virgines sanctæ Vrsulæ nihil habent penitus (vt diximus s) à summo Pontifice, vel Metropolitano. Præterea & secundo respondetur, intelligi posse, quod hæ Canonicæ visitentur

ab ordinario tamquam seculares, sicuti & alij seculares & laici visitari possunt, eodem scilicet modo & forma, vt declaraui supra in secundo præmisso. Nec verum est, quod scripsit Francus *in d.c.indemnitatibus,§.pen.in 3.notab.de electio.* has mulieres esse sub iurisdictione ecclesiastica. Hoc sane verum non est, cum sint omnino seculares, vt statim dicemus.

Septimo vrgere videtur non parum, quod nisi congregatio
36 † harum virginum approbetur à summo Pontifice, & à Metropolitano, vel eius delegato visitetur, non poterit in futurum recipere & aggregare alias virgines ob constitutionem illam extrauagantem Pij V. Pontificis Max. quam refert & explicat Nauarrus *in cap.statuimus,19.q.3.nu.45.versic.tertio notab.* Nauarri verba hæc sunt:

Tertio nota, quod mulieres viuentes in congregatione, & profitentes aliquem modum viuendi religiosum, sed non secundum regulam pro vera religione à sede Apostolica approbatam, quæ non sunt vere religiosæ, non possunt aliquas alias in cõgregationẽ suam post hac accipere. Quod effectum est earum congregationes finire illo suaui modo, quo concilium Lugdunense finiuit aliquas religiones approbatas. c.1.§.1.de relig.dom.lib. 6. Hæc Nauarrus.

Respondetur constitutionem Pij V. loqui de mulieribus tertij ordinis cuiuscunque congregationis, vt sunt S. Francisci, S. Dominici, & similium; quæ etsi ob non factam solennem professionem non sunt religiosæ, sicuti præter Nauarrum scribunt Bart. *in l.semper,§.vlt.ff.de iure immunit. Zabarella & Imola in Clemen. 1.de relig.dom. Calder.in cons.4.tit.de regula. Paris.in consil.40.nu.14.lib. 3.& Rota in decis.591.n.7.in prima parte, in nouissime impressis.* attamen regulam ipsam sanctorum Francisci, & aliorum sanctorum obseruare ita voluit Pius V. vt in posterum emitterent solennem professionem, & in claustris sese clauderent. De his quoque loquitur Nauarrus. Sed diuersum est valde in his, & similibus virginibus, quæ etsi habent certas regulas pro bono viuendi modo: non tamen (vt iam diximus) viuunt per modum religiosum. Et iam has congregationes admiserunt hactenus summi Pontifices non solũ in hac ditione Mediolanensi & Veneta: sed etiam in vrbe ipsa Roma. Et propterea Nauarrus ipse in sæpius allegatis, *cons.81.& 82.tit.de regularib.lib.3.* respondit, virgines illas, quas oblatas congregationis Turris nouæ appellat, nõ subiacere prędictæ constitutioni & bullæ Pij V. cum non sint religiosæ, de
37 quibus constitutio ipsa loquitur. Et quod tacita † Pontificis approbatio hoc in casu sufficiat, respondit Abbas *in consil. 104.col.2. vers.item dico,lib.1.*

Octauo & vltimo maxime pugnare videtur constitutio sacri Concilij Tridentini, *sessione 22.cap.8.de reformatione*, cuius verba ita se habent:

Episcopi etiam tanquam sedis Apostolicæ delegati, in casibus iure concessis omnium piarum dispositionum, tam in vltima voluntate, quam inter viuos, sint executores: habeant ius visitandi hospitalia, collegia quæcumq., ac confraternitates laicorum, etiam quas scholas, siue quocumq. alio nomine vocant. nõ tamen quæ sub regum immediata protectione sunt sine eorum licentia, eleemosynas montis pietatis, seu charitatis, & pia loca omnia quomodocunque nuncupentur, etiamsi prædictorum locorum cura ad laicos pertineat, atque eadem pia loca exemptionis priuilegio sint munita: ac omnia quæ ad Dei cultum, aut animarum salutem, seu pauperes sustentandos instituta sunt: ipsi ex officio suo iuxta sacrorum Canonum statuta cognoscant & exequantur: non obstantibus, quacunque consuetudine, etiam immemorabili, priuilegio, aut statuto. Hactenus cõcilium, ex cu-
38 ius verbis satis clare colligi videtur, episcopos † posse visitare etiam congregationem hanc virginum: quia si possunt visitare confraternitates laicorum, quas scholas appellant, si hospitalia, & quæcunque collegia, dicendum idem videtur de congregatione harum virginum.
39 Respondetur, sacrum † Concilium non admittere absolute has visitationes, sed solum in casibus à iure concessis, & iuxta sacrorum Canonum statuta. Ius itaque commune confirmat & obseruari vult sacrum Concilium. Iure autem ipso cõmuni data est quidem facultas Episcopis visitandi congregationes & loca secularium, in quibus diuina celebrantur, vt videant, an rite & decenter cultus exerceatur diuinus: & idem quando agitur de aliquo errore capitali, sicuti dictum fuit in secundo præmisso & in discursu. Et præterea hactenus sic obseruatum fuit, quod scilicet quoad rerum temporalium administrationem, & modum viuendi, congregationes secularium, nempe disciplinatorum scholas exceptis ecclesiis non fuisse ab Episcopis visitatas, sic nec hospitalia. Et quidem omni studio & diligentia danda est opera, ne vel senatus excellẽtissimus Mediolani, vel illustrissimus atque excellentissimus pro regia Catholica Maiestate locumtenens & huius dominij Gubernator patiatur illustrissimum atq; reuerendissimũ dominum Archiepiscopum visitare, vel visitari facere congregationem harum virginum, alioqui de aliis similibus congregationibus actum erit.

SVMMARIA.

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCXLIX.



QVod docte & acute admodum respõdit excellentissimus atque eruditissimus D. Sforcia Oddo, quem ob singularem eruditionem loco colendissimi fratris habeo, & mihi summopere placet, nempe portionem hæreditatis, & bonorũ per mortem Francisci vltimi defuncti ex descendentibus Bartholomæi, spectare atque pertinere ad solum dominum Hieronymum abnepotem Francisci primi. Nam substitutionis verba hæc sunt:

Et se i detti ser Hieronym. ser Aluise, ser Christoforo, & M. Basilio & di quello & ciascuno di quelli i figli descendenti maschi legitimi & naturali mancassero, per modo che di quelli, ò, alcuno di loro non si ritrouasse alcun maschio legitimo & naturale per linea di maschi continuada, vuole & ordina detto testatore, che tutti i beni, possessioni, terre, case, & molini sopradetti alli detti ser Hieronymo, ser Aluise, ser Christoforo, & M. Basilio, & à ciascun di loro, & à suoi figliuoli, & descendenti maschi legitimi & naturali lassadi, peruengano & peruenire debbano integralmente senza alcuna detrattione ò vero diminutione in li predetti ser Battista, M. Francisco, M. Giacomo, M. Antonio, & M. Sebastiano, ò vero in li figliuoli & descendenti di quelli maschi, legitimi & naturali pro linea masculina continuada per stirpe & non per capi, con li incarghi fideicommisso. & come dell' altri beni, à ciascuno de i predetti & suoi descendenti sopradetti lassati disopra si contene.

Postremo illa verba, *con li carighi, fideicommisso*, hoc est cum oneribus & fideicommisso (stat 1 enim punctus † loco copulæ, vt scribunt Bar. *in l.si postmortem,ff. de adoptio.& in l.Arethusa.ff. de statu hom.* & *Paris.in cons.31.num.131.& in cons.36.nu.15.lib.1.* & vt de aliis bonis vnicuique prædictorum, & corum

eorum descendentibus supra relictis supra cōtinetur. Postrema, inquam, hęc verba manifeste significant, testatorē voluisse portiones illas bonorum relictas illis quatuor filiis Bartholomæi, eis sine filiis & descendentibus masculis decedētibus, peruenire debere ad descendētes Michaelis, cum eisdem oneribus & fideicommisso: sicuti relicta fuerunt alia bona dictis filiis Michaelis. Idem est dicendum de portione relicta Baptistæ nepoti ipsius testatoris cum eisdem verbis facta ei sit substitutio. Porro prędictis Michaelis filiis, hoc est Francisco, Iacobo, Antonio, & Sebastiano reliquit, seu prælegauit testator bona, adiecto onere fidei-
2 cōmissi siue primogenituræ (vnam † ab altero nihil vel parum differre scribunt multi congesti à Lud. Mol. *in tract. de Hispan. primig. c.1. n.7.*) De Frācisco est manifestissimum, si verba prælegati ei facti legantur, quibus longissima illa verborum cōgerie perpetuam in eius descendentes, & deinde in descendentes ab aliis eius fratribus primogeniturā constituit. Idem est de Iacobo, cui testator prælegando bona aliqua iniunxit onus fideicommissi, vt eo decedente sine filiis & descendentibus masculis, bona sibi relicta peruenirent ad Franciscum, vel eius descendentes cū eisdem conditionibus, modis, & ordine eorum, quæ ipsi Francisco reliquit, hoc est seruato ordine primogenituræ: sicuti factum & obseruatum est, cū mortuo Michaele secundo d. Iacobi filio sine prole successerit tandē D. Hier. ordine primogenituræ seruato. Idem est de Antonio & Sebast quibus vna simul prælegauit alia bona, & eis decedentibus sinè filiis & descendentibus masculis, vocauit d. Franciscū & eius descendentes eodem modo, ordine, & forma, vt vocauit in portione propria ipsimet Francis. relicta.
3 Non est ergo dubitandum, quin testator † voluerit constituere & ordinare fideicōmissum & primogenituram ad commodum filiorum, & descendentiū Francisci, tam in bonis ipsimet Franc. relictis, quam in his quæ reliquit prædictis filiis Bartholomæi, hoc est Hieronymo, Aloysio, Christophoro & Basilio.

Præterea accedit ratio, ꝙ testator magis, vel saltem ęque dilexit Fran. quoad portionem ei relictam, quam quoad portionem ad eum perueniendam ex personis dd. Hiero. Aloysij, Christ. & Basilij, sicuti manifestum est. Atqui testator ipse grauauit ipsum Fran. onere fideicōmissi & primogenituræ erga filios & descendētes suos, vt s dximus. Ergo multo magis dicitur voluisse eum grauare respectu portionis relictę dd. Hier. & fratrib. Compro-
4 bantur prędicta ea ratione, ꝙ vbi dubia † est testatoris voluntas interpretatur ab obseruantia subsecuta inter hæredes & successores, vt scribunt Rom. *in cons. 271. col. 2. & Crau. in cons. 101. n. 3.*

Porro nostro in casu obseruatum fuit inter d. Fran. & eius fratres, eorumq; descendentes, vt si qua portio vacauit, delata illa fuerit ipsi Fran. seu eius filiis, non autem fuerit diuisa in eius fratres, sicuti obseruatū fuit in portionibus Iacobi & Baptistæ, qui ambo decesserunt sine filiis. Eorum nempe portiones delatę fuerunt dicto Francisco seu D. Hiero. nunc possessori.

Non obstant nunc duo, quæ obesse videntur prædictę firmatæ sententiæ.

Primo, ꝙ in prælegatis factis dd. filiis Barthol. nempe, Hiero. Aloysio, Christ. & Basilio, nulla legitur inter eos à testatore ordinata primogenitura: neq; ēt in substitutione facta vltimo corū decedenti sine filiis masculis fuit aliquid de primogenitura expressum. Debet ergo dici omissa hæc primogenituræ cōstitutio, quia si testator voluisset eam ordinare, eā expressisset, sicuti ex-
5 pressit quando prælegauit Franc. Casus † ergo omissus remanet in dispositione legis, iuxta *l. commodissime. ff. de lib. & posth.* & quan-
6 do testator † potuit aliquid facere, & nō fecit, præsumitur quod facere noluerit, iuxta *l. vn. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. toll. & scribunt permulti congesti à Tiraq. in l. si vnquam. in verb. libertis, nu. 3. C. de reuocat. donat.*

Respondetur, ꝙ imo in prælegatis factis dictis Hier. Aluisio, Christ. & Basilio, constituit testator primogenituram. Nam post reciprocam substitutionem factā inter dictos quatuor fratres, ita dixit ipse testator: *Et se i detti ser Hier. ser Aluise, ser Christoforo, & M. Basilio, & di quello & di ciascaduno di quelli i figliuoli, descendenti maschi legitimi & naturali mancassero, &c. peruengano, & peruenire debbano integralmente, senza alcuna detrattione, ò vero diminutione, ni li predetti ser Battista, Franc. Iacomo, Antonio & Seb sti ò vero ni li figliuoli & descendenti di quelli maschi, legitimi, & naturali per linea masculina continuada per stirpe & non per capi: con l'incarighi, fideicōmisso, & come dell' altri beni à ciascaduno delli pred.tti & suoi descendenti sopra detti lass.ti di sopra si contiene.* Dixi supra, postrema hæc verba, *cò l' incarighi, fideicōmisso,* significare primogenituram, sicuti constituta illa fuit in bonis prælegatis dictis Baptistæ, Francisco, Iacobo, Antonio & Sebastiano. Non repeto iam dicta.

Secundo repugnare videntur illa verba, *per linea masculina continuada per stirpe & non per capi, &c.* Quæ significare videntur non fuisse constitutam primogenituram, in qua vnus tantum succedere debet, non autem plures, sicuti personarum succedentium pluralitatem † ostendunt illa verba, *in stirpes & non in capita.* 7

Respondetur illa verba, *continuada per stirpe & non per capi,* posita fuisse à testatore, vt significaret, qūo filij & descendentes Baptistæ deberent succedere, & qūo illi descēdentes à dd. Fran. Iac. Anto. & Sebast. Cum. n. testator haberet Baptistam nepotem ex Christ. fratre, & Fran. eiusq; fratres pronepotes ex eodem fratre Christophoro, voluit prouidere, quod eueniente casu mortis omnium illorū filiorum Barthol. sine filiis, succederent ipsi Bapt. Franc. Iac. Ant. & Seb. & successiue eorū filiis, hoc tamen ordine, ꝙ descendentes à Bapt. succederent separatim à filiis & descendentibus à dd. Fran. Iac. Ant. & Sebas obseruato tamē ordine ab ipso testatore præstituto in primogenitura cōstituta & ordinata in prælegato facto Fran. hoc est, ꝙ primogeniti omnes descendentes à Franc. succederent: deinde secundogeniti, & tertiogeniti, primis ipsis deficientibus: & nullis extantibus ex ipso Fran. descendentibus, succederent Iac. & eius filij, deinde Ant. Seb. & Baptista, seu eorū filij primogeniti. Voluit ergo dicere testator, quod iste primogenitus, qui succedere debet in portionib. illis relictis Hier. Aluisio, Christ. & Basilio morientibus sine descendentibus, esse debet ex descendentibus solius Baptistæ qui pro vno capite stirpis ponitur, vel dd. quatuor fratrū, nempe Fran. Iac. Ant. & Seb. qui pro aliis capitibus aliarum stirpiū nominati sunt: cum stirps † propria ab ipso patre incipiat, sicuti scribunt 8
quamplurimi à me congesti *in com. de præsum. lib. 4. præsum. 88. nu. 9.* Ordo tamē oneris fideicōmissi seruari debet, vt primum succedant primogeniti descendentes à Franc. deinde alij gradatim, vt ordinauit ipse testator in prælegato facto ipsi Frācisco, ad quod se retulit in hac substitutione, illis verbis, *con l' incarighi, fideicommisso, &c.* vt supra declaraui.

Secunda est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, ꝙ testator nullam in prædictis bonis constituerit primogenituram, sed diuidi illa debeant inter descendentes Fran. & descendentes Ant. qūo constituendæ sint portiones? & quidem dicendum est, dimidiam peruenire debere ad descēdentes Fran. & alteram dimidiam ad descendentes Ant. cuius veritatis demonstrādæ gratia præmittendū est, ꝙ licet tempore conditi testamenti extarēt quinque illi substituti, hoc est Baptista, Franc. Iac. Ant. & Sebast. quos testator priore loco substituit dictis Hier. Aluisio, Christ. & Basilio decedentibus sine filiis & descendentibus: attamē hoc tempore quo euenit casus istius substitutionis, nulli prædictorū extant: sed solum descendentes Frācisci & Antonij. & propterea non sunt computādæ † portiones ex personis illorum quin- 9
que, sed ex personis horum descendentium, cum secundo loco vocati ij fuerint sub nomine hoc collectiuo. Et tempus † ipsum 10
quo euenit conditio, sicq; casus successionis debet attendi, vt secundum illud succedant vocati, iuxta tex. *l. cum pater. §. hæreditatem, de leg. 2. l. interuenit. de lega. præst. & l. eum qui post. de cond. & dem. & scripsi in cons. 106. n. 74. lib. 2.* vbi & ratione comprobaui. Hoc sic premisso, dicimus hos descendentes Fran. & Antonij fuisse substitutos in stirpes & non in capita, sicuti ostēdunt clara illa verba, *per stirpe & non per capi;* quæ regantur à verbo illo principali, *peruengano.* id est, quod dicta bona perueniant ad descendentes Francisci & Antonij per stirpes & nō per capita. Cum ergo duæ tantum sint stirpes, vna scilicet proueniens à Francisco, altera ab Antonio; sequitur dicendum, duas tantum portiones esse constituendas, quarum vna sit descendentium Francisci, altera descendentium Antonij.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic nostræ interpretationi repugnare videntur. Primo, quod portiones † illæ dicuntur in 11
substitutione datæ, quæ assignatæ fuerant in institutione. *l. Lucius. §. pater puerum. ff. ad Trebellianum,* vbi Bartolus & reliqui. In institutione autem seu prælegatis constitutæ fuerunt quatuor portiones. Nam tres separatim relictæ fuerunt Baptistæ, Francisco, & Iacobo: quarta vero prælegata fuit Antonio & Sebastiano simul, qui vnam tantum personam repræsentant

cum re & verbis fuerint coniuncti. Porro duæ illæ portiones nempe Baptistæ & Iacobi, spectant ad Franc. & eius descendentes: & consequenter tres partes ex quatuor pertinent ad descendentes dicti Francisci, quia descendentes d. Francisci substituti fuerunt vulgariter dictis Baptistæ & Iacobo eueniente casu, quod deficeret tota linea descēdentium à dictis Hieronymo, Aluisio, Christophoro, & Basilio, & non extarent dicti Baptista & Iacobus. Quod vulgariter substituti fuerint dicti descēdētes Francisci, constat ex eo, quod hæc substitutio, de qua nunc agitur, facta fuit cum eisdem oneribus, fideicōmisso, & modis, quibus facta fuit substitutio Baptistæ & Iacobo in bonis eis legatis, vt significant illa verba: *con l' incarighi, fideicommisso, & come de gl' altri bene di sopra lasciati, &c.* In bonis autem relictis d. Baptistę & Iacobo substituti fuerunt vulgariter d. Franc. & eius descendentes: vt constat ex dicto testamēto in particula legatorum relictorū d. Bapt. & Iaco. *in vers. & mancando detto Battista &c. & in vers. & mancando detto Iacomo.* Hæc sane substitutio vulgaris est in casu nostro. Nā
12 sui † natura est compendiosa, cum facta sit in casu mortis & deficientiæ d. Baptistæ & Iacobi, ac eorum descendentium, vt scribunt Bar. *in l. centurio, n. 9. & 17. ff. de vulg. & pup. subst.* & alij, quos ego ipse congessi *in com. de præsum. lib. 4. præsum. 51. num. 5. 6. & 7.* Quæ
13 quidem compendiosa † verbis communibus facta continet vulgarem, vt manifestum est. *l. centurio. n. 146. & alij, quos retuli in d. lib. 4. præsumpt. 53.*

Porro vulgaris hæc substitutio comprehēsa in compendiosa locum habet quomodocunq; ille, cui facta est hæc substitutio, non admittatur ad hæreditatem, legatum, vel fideicōmissum, ei relictum: vt etiam in casu quo is nō reperiretur in rerum natura tempore euenientis conditionis, vt quia iam prædecessisset ante purificatam conditionem, vt probat text. *l. vnica. §. sin autem sub conditione. C. de cad. toll.* & in specie scribunt Ang. Imo. Cast. Aret. Ias. Soc. iun. & alij multi, quos ego ipse commemoraui *in cons. 166. n. 390. lib. 2.* & præter ibi relatos Lud. Mol. *in lib. 3. de Hisp. primog. c. 6. n. 39.* Debent ergo ij descendentes Fran. sic substituti admitti ad portiones, quæ obtigissent dictis Baptistæ & Iacobo, vel eorū descendentibus, & consequenter ad portiones bonorum vacantium illius vltimi defuncti ex descendentibus dict. Hieronymi, Aluisij, Christophori, & Basilij.

Respondetur, & negatur primum, quod quatuor partes tantum fuerint constitutæ & relictæ à testatore: cū verius sit quinq; fuisse ordinatas. Nam illa relicta Antonio & Sebastiano non est pro vna habenda, sed vere duæ sunt. Non enim testator per quotas diuisit & prælegauit bona sua, sed per res singulares: & ideo licet rem vnam prælegauerit Antonio & Sebastiano simul: attamen re vera duæ sunt partes, vt duæ sunt personæ, quæ singulæ
14 † dicuntur obtinere partem suā pro indiuiso. Præterea negatur, quod soli descendentes Franc. admitti debeant ad bona illa vltimi defuncti ex illorum quatuor, hoc est, Hieronymi, Aluisij, Christophori & Basilij: ob id, quod ita etiam substituti fuerunt dictis Baptistæ & Iacobo. Hoc inquam negatur, quod solummodo Franc. descendentes admitti debeant, quia etiam descendentes Antonij, cum substitutionis verba hæc sint: *Peruengano & peruenir debbano integralmēte, senza detrattione alcuna, ni li predetti Battista, Francisco, Iacomo, Antonio & Sebast. ò vero ni li figliuoli & descendenti di quelli.* Nec obstant illa verba, *con l' incarighi, fideicommisso, &c.* quia respondetur, referri non posse hæc verba ad vocationem factā, de omnibus descendentibus dictorum Baptistæ, Francisci, Iacobi, Antonij, & Sebastiani, cū vocatio illa sit clara, sed intelligi possunt & debent, vt singuli ipsi descendentes sint eodē modo grauati erga suos posteros respectu horū bonorum, vt grauati fuerunt in bonis propriis relictis eorum progenitoribus.

Secundo obiicitur, quod saltem ex capite transmissionis, portio d. Baptistæ & Iacobi pertinere debet ad D. Hier. primogenitum
15 pronepotem d. Franc. & locum esse † trāsmissioni nostro in casu satis certum videtur, ex quo fauore agnationis conseruandæ relictum fuit fideicōmissum, vt respondit post alios Ceph. *in cons. 114. n. 15. lib. 1.* & præsertim quando fideicōmissum est relictum in forma primogenituræ, vt tradit Lud. Mol. *in lib. 3. de Hisp. primog. c. 6. n. 39. 42. 43. & 45.*
16 Respondetur, in casu nostro non posse † considerari aliquam transmissionem, cum testator vocauerit non solum ipsum Fran. sed etiā eius descendentes. Est enim vera & recepta interpretum
17 traditio, locū non esse † transmissioni, quando testator expresse prouidit filiis & hæredibus ipsius vocati, vt scribunt Cast. *in l. qui patri, vbi Imo. n. 4. ff. de vulg. & ibid. etiam Alex. n. 12. vers. aduerte. & Decia. in cons. 61. n. 42. lib. 2. quos secutus sum in cons. 417. n. 10. lib. 1. & accedit Hier. Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. par. nu. 116. ff. ad Treb.* dum post alios dixit hæredem † à testatore vocatum non venire iure 18
transmissionis, ex persona sui antecessoris instituti, sed iure vocationis ex propria persona. Cum ergo testator iste noster expresse prouiderit descendentibus d. Francisci eos expresse vocando, cessat omnino transmissio.

SVMMARIA.

1 *Dictio aliorum, ostendit personas similes, non ipsam personam. & n. 2.*
3 *Dictio aliis, significat similitudinem.*
4 *Simile quod est non est idem.*
5 *Moriens intestatus dicitur de bonis suis disponere.*
6 *Donatarius satis dicitur pro sui arbitrio disposuisse relinquens donata ab intestato agnatis.*
7 *Clausulæ quod posset succedere patri ex testamento, vel ab intestato, dummodo de eius prædecesserit voluntate, quid operetur.*
8 *Pater intestatus decedens satis dicitur declarasse voluntatem suam filiam sibi debere succedere.*
9 *Decedens ab intestato dicitur tacite testari.*
10 *Dispositionem qualiter probetur esse.*
11 *Voluntatem esse dispositiuam qualiter probetur.*
12 *Alienare prohibitus quis dicatur.*
13 *Cōsensus requisitus in cōficiendo aliquid, cōsensus expressus esse debet.*
14 *Nominatio expresim facta quæ dicatur.*
15 *Voluntas tacita quo in casu sufficiat.*
16 *Dispositio satis expressa quæ dicatur.*
17 *Nominatio etiam fieri dicitur tacita.*
18 *Intestatus moriens creditur relinquere venientibus ab intestato.*
19 *Disponere vere & proprie quando quis dicatur.*
20 *Dispositio conditionalis vere & proprie debet imp'*
21 *Dictio & stat alternatiue.*
22 *In alternatiuis datur electio.*
23 *Electio requirit clarum euentum declarat'*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCL.



Respondendum videtur Illust. atq; excell. D.D. Ducem Pastranę admitti & succedere nō posse in maioratu & aliis bonis liberis Lusitaniæ relictis ab illust. atque excell. D.D. Riorum Gomez eius patre. Nam hic ipse pater in institutione maioratus Pastranæ ita statuit: *Item cū tali onere & conditione, quod mihi dicto Principi de Eboli remaneat & remanere debeat reseruata libera facultas, vt omnes villas loca, castra, domos, terras, & hæreditates, iura, census, & quæcumq; alia cuiuscunque qualitatis & quantitatis sint bona, quæ ego habeo & habiturus sum regno Portugalliæ, tam vt titulo maioratus quā vt bona libera, & quocumq; alio titulo & causa & ratione sit, possim dare, donare & relinquere contractu inter viuos vel vltima voluntate, vel alia quacumq; dispositione & quocumq; modo voluero cuicumq; & quibuscumq; aliorum nostrorum filiorum, & suorum descendentium, &c.* His verbis constat manifeste præfatum Dn. Riorum Gomez patrem voluisse bona hæc Lusitaniæ relinquere vel secundogenito, sicq; illustr. atque excell. Dn. Comiti de Salinas, & Duci de Francauilla, vel tertiogenito, excluso D. Duce Pastranæ primogenito. Hoc sane ostendunt illa verba, *cuicumq; & quibuscumq; aliorum nostrorum filiorum, &c.* Illa dictio † *aliorum*, ostēdit personas similes ipsi D. Duci Pa- 1
stranæ, non autem ipsam personam dicti Dom. Ducis. Nam dictio † *alius*, significat similem personam. *l. si serui fugitiui. C. de ser-* 2
uis fugit. vbi Decius numero 33. & idem in l. quicumque, in secunda lectura in fin. C. qui admitti. Ruinus in consilio 86. numero 18. lib. 3. & Rolandus in consilio 61. numero 40. & 42. lib. 1. Porro simile non est idem. *l. quod Nerua. ff. depositi. vbi Bart. nu ....* & scribunt *Felinus in cap. capitulum sanctæ crucis, numero octauo, de rescriptis. & Socinus senior in consil. 30. colum. 3. versic. tertio principaliter, lib. 2.* & ad rem magis *Alexand. in cons. 119. n. 6. lib. 2.* cum in compromisso fuisset narratum de d. posito facto, & deinde conuentum esset, quod aliæ omnes differentiæ compromitterentur. Respondit Alexander intelligi de aliis differentiis præter illā de deposito, quia dictio, † aliis, significat 3
similitudinem, & quod † simile est, non est idem. 4

Hæc

Hęc sententia manifestius vera apparet ex verbis subsequen-
tibus sic scriptis: Et quod nobis dicto Don Roderico Silua &
Mendozza filio nostro, nec aliis vestris descendentibus & aliis,
qui ad successionem huius maioratus (de maioratu Pastranæ lo-
quitur & intelligit) vocati sunt: & qui illum sunt habituri non
remaneat, nec remanere possit recursus neque ius aliquod ad
petendum & habendum dicta bona, de quibus sic disposuere:
nec parte aliqua eorum, tituli maioratus; nec alterius substi-
tutionis, siue donationis, vel vocationis, vel fideicommissi, nec
alio quouis modo, &c.

His manifestissimis verbis clare apparet prædictũ D.Riorum
4 Gomez excludere voluisse dictum D.Don Rodericum Ducem
Pastranæ ab his bonis Lusitaniæ, & ea relinquere voluisse dicto
D.Comiti de Salinas.

Difficultas tota in eo est & versatur, quod cum dictus D.Rio-
rum Gomez decesserit, nulla facta dispositione testamentaria,
vel in qua elegerit & declarauerit, ad quem pertinere volue-
rit bona hæc Lusitaniæ, dicatur ea reliquisse in dispositione iu-
ris communis vel regni secundum quã D.Dux Pastranæ primo-
genitus in tota tanquam ad bona maioratus debeat admitti, vel
saltem succedere vna cum ipso D.Comite possit tanquam in bo-
nis liberis. Verum dicendum videtur, pręfatum D.Riorum Go-
mez satis disposuisse & elegisse personã d.D.Comitis de Salinas
5 secundogeniti. Est enim in primis certum, quod moriens † in-
testatus dicitur de bonis suis disponere, *l.conficiuntur, in prin. ff. de*
iure codicil. ibi. *quoniam dicitur, paterfam. sponte sua his relinquere legi-*
timam hæreditatem. Et hoc responso adductus egregie scriptum
reliquit Bald.Nouellus *in l.cum filiofam.n.4.de lega.1.* se aliquando
hac de facti specie respondisse. Testator instituerat vxorem hæ-
redem & dixerat, quod post mortem suam restitueret hæredita-
tem cuidam consanguineo suo. Et quod prędicta vxor posset de
ipsa hæreditate ad libitum disponere vsq; ad valorem mille. De-
cesserat hęc vxor intestata, dubitabatur, an hęredes ab intestato,
qui successerant ipsi mulieri, possent consequi illa mille. Dixit
Baldus, se respondisse hæredes illos potuisse consequi dictam
summam, quia illa vxor dicebatur satis disposuisse. Cũ veniẽtes
ab intestato vocasse diceretur. Et Bald.Nouel. secuti sunt multi,
nempe Curt.iun. *in Auth.res, quæ n.24.C.omnia de lega.& fideicom.* &
in cons.4.n.4. qui respondit, quod concessa emphyteusi & quibus
dederit, debetur ipsa emphyteusis post ipsius emphyteotæ mor-
tem succedentibus ei ab intestato: cum eis intestatus moriens
dedisse dicatur, sic & Socinus iunior *in cons.83.nu.7.lib.4.* consu-
luit; emptorem bonorum feudalium cum facultatem de eis dis-
ponendi satis dici disposuisse in eos, qui sibi ab intestato succes-
6 serant. Ita Crauc. *in cons.176.in fi.* respondit donatarium, † cui do-
nata fuerant bona, vt de eis posset disponere pro sui arbitrio, sa-
tis dici disposuisse ea ab intestato relinquens agnatis. Bal.quoq;
& Cur.iun. probauit idem Craue. *in cons.70.n.13. sic etiam Natta in*
cons.216.n.6.cum subsequent.lib.1. respondit in casu simili illi Curtij
iun. *in d.cons.4.* & inquit, sic prius respondisse Bald. *in cons.114. qua-*
dam moniales, lib.1. Ita pariter Gelsus Hugo *in cons.90.in fi. & in con-*
si.97.n.4. respondit de eo, cui donata fuerunt bona, pro se & qui-
bus dedisset, & alienasset. Confert etiam quod docuit etiam *Ias.*
in rub.ff.de lib.& posth.n.15. Cum dixit, se aliquando interrogatum
respondisse, quod cum filia spuria fuisset legitimata adiecta in i-
7 psa legitimatione clausula hęc, † *Quod posset succedere patri ex testa-*
mento, vel ab intestato, dummodo de eius prædecesserit voluntate. Decesse-
rat pater nullo condito testamẽto, nullaq; facta declaratur inter
viuos, quod vellet filia sibi succedere ex testamento, vel ab inte-
stato. Vnde proximiores agnati prætendebant se ratione debere
admitti, quod pater non declarasset, se velle filiã sibi succedere,
sicuti declarare debebat. *l.continuus.§.vlt.de verb.obl.& l.si ita lega-*
tur.§.illi si volet, de leg.1. Verum dixit Iason, se contrarium respon-
disse, vt vere respondit *in cons.202.col.2.vers.sexto benefacit.& vers.sic.*
8 *septimo, lib.2.* ea ratione adductus, quod cũ pater † intestatus de-
cesserit, satis dicitur declarasse voluntatem suam, filiam sibi de-
bere succedere ex *d.l.conficiuntur, in prin.ff.de iure codic.* & Ias. tradi-
tionem & responsum in specie probarunt Alciat. *in d.rub.de lib.&*
posth.n.32.& Bologn.nu.58.& Natta in d.cons.216.num.10. & prædictas
traditiones probaui & ego *in cons.210.n.48.vers.septimo in specie, &*
n.49.& 50.& in comment.de præsumpt.lib.4.præsumpt.20.n.10. & præ-
dictis nunc accedit Vincentius Francus *in decis.45.n.2.* qui refert
casum omnino similem illi, de quo responderunt Bal.Nouell.&
Curt.iun. & ibi in fine, affirmat consilium illud Neapolitanum
iudicasse secundum hanc opinionem. Et eiusdem opinionis re-
fert etiam Herculanum & Marinum Frecciam. Idem affirmarũt
Marchabrunus *in cons.81.n.10.& Hier.Zanchus in l.hæredes mei.§.cum*
ita, in 7.parte, num.6.ff.ad Treb.

Hinc constat, præfatum D.Rierij Gomez disposuisse & elegis-
se ad hunc maioratum vnum ex dictis aliis eius filiis, nempe D.
Comitem de Salinas.

Superest nunc vt diluamus atque confutemus nonnulla ar-
gumenta, quæ huic firmatæ sententiæ repugnare videntur.

Primo videtur repugnare quod docuit Bal. *in l.1.n.9.vers.venio*
ad secundum, C.de sum.trin.& fide cath. cum dixit, quod † decedens 9
ab intestato dicitur tacite testari. Et apertius idem Bal. *in l. eman-*
cipata, in 8.oppos.C.de collat. hanc mouentis ab intestato voluntatẽ
non esse dispositiuam sed permissiuam. & Bal. secuti sunt Alex. *in*
cons.44.in fi.lib.5.Ias.in d.cons.202.col.7.vers.sexto benefacit, in fi.lib.2.&
Zanchus præcitato in loco nostro.

Verum respõdetur aduersus Bal. sensisse alios supra comme-
moratos, qui dixerunt, hanc esse † dispositionem, etsi aliqui eam 10
appellant tacitam, qua de re statim dicam. Et quod hæc † dicatur 11
voluntas dispositiua vel ex eo etiam probatur, quod si quis pro-
hibitus sit alienare, non poterit iste decedendo ab intestato effi-
cere vt sui illi successores ab intestato veniẽtes habeant rẽ illam,
quia † dicitur alienatio. Ita scribunt Bal. *in l.si quis prioris, §.certum,* 12
n.1.C.de sec.nupt.Cast.in l.si ita quis, §.ea lege, n.5.vers.sed contra ista, de
verb.obl.Sal.in l.ea lege, col.9.vers.aut persona nõ est specificata, C.de con-
dict.ob cau.Imol.in l.peto.§.fratre, col.1.de leg.1.Cur.sen. in cons.46.sæpe
reuoluta, col.1.vers.tertius casus.Soc.sen.in cons.25.col.4.vers.quib.tamen
non obstantibus, lib.2.& Crottus in l.filiusfam.§.diui, n.107.de leg.1.

Secundo obiici posse videtur, quod etiamsi admittimus, prę-
dictam voluntatem esse dispositiuã: attamen dicitur tacita non
autem expressa, sicuti tacitam eam appellant, Bald. & alij multi,
quos congessi *in com.de præsum.lib.4.præsum.27.n.12.& 13.* quæ qui-
dem voluntas tacita non sufficit, sed expressa requiritur, quem-
admodũ dicimus, quod quando † in actu cõficiendo requiritur 13
consensus alicuius, debet ille consensus esse expressus, nõ autem
tacitus. Ita Io.And. *in c.vlt.in fi.de iud.in 6.Bal.in l.vlt.§.necessitate, col.*
pen.vers.quæro an sufficiat præsentia patris.C.de bon.quæ lib.Aret. in l.2.§.
voluntatem.ff.sol.mat. & comprobatur, quia donator iste voluit i-
psum donatarium nominare, debere illum nominare primoge-
nitum D. Alexãdri. Nominatio † autem intelligitur facta quan- 14
do expressim quis suo ore aliquem appellat & nominat. *l.2.C.de*
lib.& posth.& §.nominatim, Inst.de exhær.liberorum.

Respondetur primo, quod in hoc casu † sufficit voluntas & 15
dispositio tacita, vt in specie respondit Ias. *in d.cons.202.col.7.in fin.*
vers.respondetur, in præsenti casu lib.2.Cur.iun.in d.cons.4.n.7.& Socin.
iun.in d.cons.83.nu.8.lib.4.

Respõdetur secundo, quod imo dispositio † hęc satis expressã 16
dicitur, cum expressum illud dicatur, quod constat ex cõiecturis
& præsumptionibus *l.licet Imperator, de leg.1.vbi Ias.n.8.& n.10.* & a-
lios in specie retulit *in d.cons.210.nu.10.lib.3.* quibus accedunt alij,
quos congessi *in com.de præsump.lib.1.q.45.* & ita constat nil vrgere
responsum illud Siluani *in d.cons.200.n.6.q...vsq; ad fin.* Non etiam
obstat, quod requiratur nominatio quæ nõ nisi de expressa voce
potest intelligi; quia respõdetur, quod etiã nominatio † dicitur 17
fieri tacite, vt in casu *d.l.2.de lib.& posth.* quando pater vnicum fi-
lium & eum exhæredat nõ expresso proprio nomine: sed filium
tãtum sub nomine appellatiuo excludit, sicuti dicemus infra in
respõsione ad sextum argumentum. Tertio repugnare videtur;
quod in specie respondit Brun. *in cons.84.in fi.lib.2.* dũ dixit, quod
licet intestatus † moriens credatur relinquere venientibus ab 18
intestato, *d.l.conficiuntur.* attamẽ hoc est improprie & ficte. *l.si quis*
cum nullum, in prin.& d.l.conficiuntur, & ibi gl. & pręter Berõũ idem
etiam affirmant multi, quos retuli *in com.de præsump.lib.4.præsum.*
26.n.1.2.& 3. Nõ ergo (inquit Bar.) dici potest hoc modo impleta
dispositio conditionalis donatoris, qui voluit dispositione inter
viuos, vel in vltima voluntate induci primogenituram. Nã vere
& proprie (subiũgit Bero.) dicitur † quis disponere, quãdo vere 19
aliquid statuit & facit in testamento, aut in alia vltima volũtate:
§.pen.Inst.quib.ex cau.manumit.licet vel non.& §.disponat, in Authen.de
nupt. Dispositio † enim conditionalis debet vere & proprie im- 20
pleri. *l.si quis fundum, ff.de contrah.empt.l.qui hæred.& l.Mænius.ff.de*
cond.& demonstr.

Respondetur veram non esse opinionem eorum, qui dixerũt dispositionem illam ex *d.l.conficiuntur*, esse fictam, sicuti demonstraui *in d.præsumpt.26.col.1.* vbi singulis argumentis probantium opinionem illam satisfeci, & *ibidem nu.10.* scripsi hanc dispositionem dici præsumptam, quæ dicitur sufficere, vt etiam voluntati conditionali dicatur satisfactum, vt dixi supra ex sententia Ias. *in d.consi.22.col.pen.vers.præterea & tertio, lib.2. & secutus sum in d.consi. 210.nu.57.lib.3.*

Quarto dubitationem facere videtur, quod ipse D. Riorum Gomez reseruauit sibi facultatem eligendi, vel vnum, vel plures ex aliis filiis secundogenitis, qui succederet in hoc maioratu: sicuti significant verba illa, *cuicunque & quibuscunq́, aliorum nostrorum*
21 *filiorum, &c.* Illa dictio, † &, stat pro vel alternatiua, vt scribunt
22 Bal. Alber. Cast. & Ias. *in l.pen.C.de verb.sig.* Porro in † alternatiuis datur electio *c.in alternatiuis, de reg.iur.in 6.* Electio autem requi-
23 rit † claram mentis declarationem, sicuti manifestum est. Cum ergo D. Don Riorum Gomez non elegerit sicq́; non declarauerit mentem animumq́; suum, sequitur dicẽdum, suam hanc dispositionem & maioratus Lusitani institutionem esse imperfectam & caducam, & consequenter nullam, & dispositioni iuris communis relictam, sicuti in specie tradit Melchior Palaez *in tract.maioratuum, parte 1.q.48.nu.13.*

Respondetur primo, prędictam D. Don Rui Gomez ordinationem & dispositionem duo continere, nempe instituendi relinquendiq́; maioratum, & sua electione & arbitrio relinquendum vni vel duobus, vel pluribus ex secundogenitis. Hæc sane duo sunt, iuxta *l.Celsus.§.idem ait, ff.de recep.arb.* vbi si arbiter pronunciauit, me tibi dare debere intra Calendas, duo sunt præcepta. Vnũ me tibi dare debere: alterũ dare intra calendas, & simile habetur *in l.si quis ita.ff.de cond.instit.* vbi si testator hæredem fecit Caium, si intra triduum monumentum ædificasset, dicitur duo disposuisse, nempe monumentum ædificari, & intra triduum ędificari. Si ergo contingit, nõ posse ædificari intra illud tempus, sicq́; huic parti satisfacere: attamẽ manet alia pars dispositionis, quod ædificetur, sicuti textum hunc explicant ibi Accurs. Comens. & alij, quos retulit Eman. Costa *in l.cum tale.§.si arbitratu. ampliat.vlt.n.18.ff.de cond.& dem.* & plura his similia tradunt Bal *in l.1.n.21.C.de his quæ pœna nom.* Imol. *in l.1.nu.14.ff.de cond. inst. & in l.si mihi & tibi.§.1.n.4.de leg.1. & ibid. Ias.n.11.* Ita ergo & nostro in casu, licet D. Don Riorum Gomez non declarauerit elegeritq́; vnũ, vel plures ex filiis, qui succederent in hoc maioratu. Nihilominus remanet altera pars dispositionis, nempe ipsa maioratus institutio, in quo succedẽt, vel solus D. Comes de Salinas, vel cum eo etiam tertiogenitus D. Don Riorum Gomez Marchio de Almenara.

Respondetur secundo, quod D. Comes de Salinas quoad hũc maioratum dicere potest D. Duci de Pastrana, quo ad te liberas ædes habeo, iuxta *l.loci corpus. §. competit.ff.si seruit.vind. & scribunt Bar. & Soc. in l.2.ff.de excep.rei iud.* & alij, quos congessi *in consilio 79. numero 29.lib.1.* & quibus accedunt Ruinus *in consil.40.num.7. & 8. lib.1. Afflictus in decis.107.num.3. & Tessaurus in decis.4.num. 8.* Cum enim (subiicere potest D. Comes) tu Dn. Comes sis omnino exclusus ab huius maioratus Lusitani successione simusque vocati vel ambo nos secundo & tertiogenitus, non est quod quæras, quis succedere debeat, an ego solus: vel ego cum tertiogenito patre nostro. Contẽtionem inter nos relinque, cum tu nullum interesse habeas ex quo exclusus. Etsi genitor noster reliquit in dispositione iuris, quis ex nobis duobus debeat succedere, nihil ad te attinet.

SVMMARIA.

1 *Succedere aliquem posse in hæreditate qualiter probetur.*
2 *Bona vt conseruentur in agnatione, non nisi mediante fideicommisso fieri potest.*
3 *Linea dicitur continere plures gradus.*
4 *Pluribus vocatis sub nomine collectiuo dicitur, aliquos esse substitutos inuicem per fideicommissum.*
5 *Stirpis nomine comprehenduntur filij plurium fratrum & sanguine iunctorum. & nu.8.*
6 *Superstitibus vocatis & substitutis, non alij vocantur vel substituuntur, qui deinde nati sunt.*
7 *Non vocati filij, non etiam grauari debent.*
9 *Verba, in stirpes, latius examinantur.*
10 *Testator hæredibus inuicem substitutis, vult non solum hæredes admitti, sed etiam eorum filios.*
11 *Liberi non sunt honorati, ergo nec grauari potuerunt.*
12 *Superstites grauatos restituere filiis, procedit superstite decedente sine liberis.*
13 *Substitutio facta verbis, ad inuicem substituit, reciproca vulgaris tantum, non autem fideicommissaria censetur.*
14 *Substitutio vulgaris reciproca euanescit ob aditam à singulis hæreditatem.*
15 *Reciprocam substitutionem fideicommissariam non esse inductam, quibus probetur.*
16 *Sub nomine collectiuo non induci fideicommissum reciprocum probatur.*
17 *Per verba, in stirpes, non inducitur substitutio per fideicommissum, sed tantum vulgaris.*

FACTI SPECIES.



NOBILIS D. Ioannes Marsilius, de Quistellis habẽs nepotes ex filiis iá prædefunctis, hoc est, Vincentium & Franciscum ex Ioanne filio, nec nõ & Ferracutum Alfonsum, & Ioannem ex Frãcisco altero filio, condidit testamẽtum, in quo dictos nepotes hæredes instituit his verbis:

In omnibus autem aliis suis bonis mobilibus & immobilibus, iuribus nominibus, & actionibus pręsentib. & futuris sibi hæredes vniuersales instituit, nominauit, fecit, & esse voluit, dictos D. Ferracutum Alfonsum, & Ioãnem fratres pro dimidia, & alia dimidia D. Vincentium & Franciscum fratres. Et si aliquis ipsorũ suorum hæredum absq́; filiis masculis legitimis & naturalibus decederet: tunc ex eo casu alios eidem superstites, vel eorum filios masculos legitimos & naturales in stirpes, & non in capita substituit: declarando tamen hãc substitutionem quod eueniente casu ipsius in vno ex filiis d. olim D. Ioannis quod alius superstes seu eius filij & descendentes masculi legitimi & naturales exclusis filiis d. q. Dn. Francisci succedat seu succedant, & econtra, casu eueniente in vno vel pluribus, ex filiis & descendentes masculi legitimi & naturales, ex eius linea exclusis dictis filiis & descendentibus d. Dn. Ioannis succedat & succedant: si vero dictus casus dictæ substitutionis in totum veniret in lineam d. q. Francisci, vel in lineam d. q. D. Ioannis, tunc lineam superstitem, scilicet masculos legitimos & naturales in stirpes, vt supra ad inuicem substituit.

Mortuo dicto testatore, decessit Franciscus Vincentii frater sine filiis masculis, cui successit ipse Vincentius, qui pariter nullis relictis masculis, sed sola filia vita functus est. Et ideò ei vigore fideicommissi successerunt Alfonsus, ac etiam filii masculi dictorum Ferracuti, & Ioannis, nempe Horatius filius Feracuti, & Ioannes Marsilius filius Ioannis.

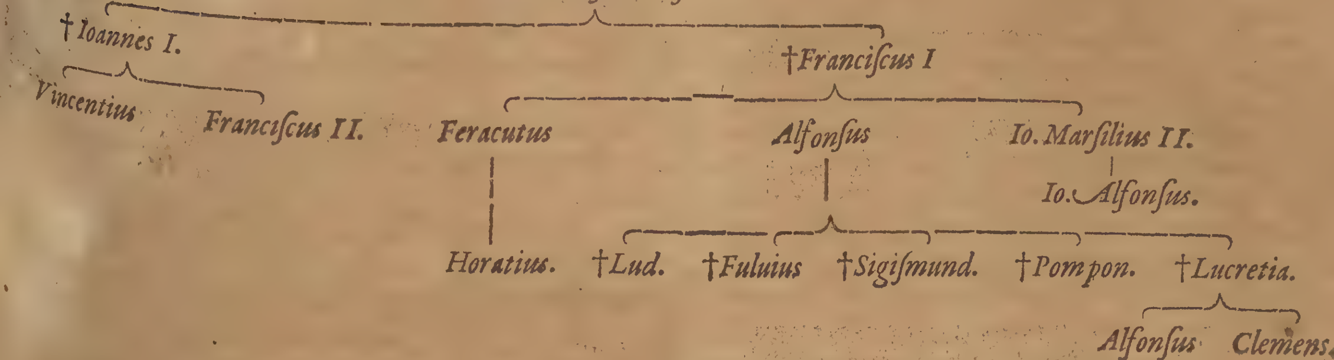
Decessit deinde dictus Alfonsus, relictis Ludouico, Fuluio, Sigismundo & Pomponio filiis masculis: ac etiam Lucretia filia, condito testamento, in quo instituit dictos eius filios masculos, quibus deficientibus substituit filios dictæ D. Lucretiæ.

Decesserunt postmodum dicti Ludouicus Fuluius & Pomponius sine filiis, & ob id eis successit Sigismundus, qui pariter decessit sine filiis, superstitibus Alfonso & Clemente filiis dictæ Lucretiæ sororis, qui auunculi hæreditatem adiuerunt.

Nunc

Nunc prætendunt Horatius filius Feracuti, & Io. Alfonsus nepos Ioannis secundi admitti debere ad bona relicta à dicto Ioan. Marsilio testatore tamquam sint fideicommisso supposita. Prædicti vero Alfonsus & Clemens filiæ Lucretiæ existimant, Alfonsum eorum auum maternum de dictis bonis pro sua portione ad se peruentis, vtpote de liberis disponere potuisse, atque ita ei licuisse instituere hæredes filios suos masculos, & eis substituere filiam Lucretiam eiusque filios.

Quæritur quid iuris.



Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLI.



RESPONDENDVM existimo, illustres Do. Equites Horatium & Io. Alfonsum Quistillos admitti minime debere ad successionem bonorum ill. quondã D. Sigismundi, quæ ad eum peruenerunt ex fideicommisso constituto atq; relicto à Do. Io. Marsilio seniore testatore: sed succedere omnino debere illustres D. Comites Alfonsum & Clementem de Petra filios quondam D. Lucretiæ sororis dicti D. Sigismundi. Huius veritatis demonstrandæ gratia obseruandũ est, dictos Quistillos non esse hoc in casu vocatos ex dicto fideicommisso. Testator enim institutis hæredibus nepotibus, duos substitutionũ gradus fecit. Primus quorũ est, dum ita dixit: *Et si aliquis ipsorum suorum hæredum absque filiis masculis legitimis & naturalibus decederet, tunc & eo casu alios eidem superstites, vel eorum filios masculos legitimos & naturales in stirpes & non in capita substituit: declarando tamen hanc substitutionem quod eueniente casu ipsius in vno ex filiis dicti olim D. Ioannis, quod alius superstes seu eius filii & descendentes masculi, legitimi & naturales, exclusis filiis D. Francisci, succedat, seu succedant. Et è contra casu eueniente in vno, vel pluribus ex filiis dicti olim Dom. Francisci quod superstites filii & descendentes masculi legitimi & naturales ex eius linea, exclusis dictis filiis & descendentibus d. D. Ioannis succedat & succedant. &c.*

Ex hoc primo gradu sine cõtrouersia venire & succedere non possunt Quistilli: cum substitutio hæc facta sit solum respectu portionum relictarum nepotibus ex Ioanne primo & Francisco primo, vt scilicet descendentes à nepotibus dicti Ioannis succederent in portione eis relicta: & pariter idem esset in nepotibus Francisci, vt scilicet ab eis descendentes ad eam portionem admitterentur.

Secundus substitutionis gradus ita scriptus est. *Si vero dictus casus dictæ substitutionis in totum deueniret in lineam dicti quondam Franc. vel in lineam dicti quondam Ioannis, tunc lineam superstitem scilicet masculos legitimos & naturales in stirpes & non in capita, vt supra, adinuicem substituit.*

1 Ex hoc secũdo substitutionis gradu an succedere possint Quistilli dubitatur. Et quidem videbatur dicendum posse † succedere. Nam testator visus est velle instituere ac ordinare fideicõmissum in sua agnatione & familia, vt sui ipsi descendẽtes donec eorum aliquis extitisset, succedere posset. Hoc multis rationib. & argumentis videtur posse suaderi.

Primo quia testator tam in primo quã in secundo hoc substitutionis gradu semper vocauit descendentes, quod ea ratione fecisse dicitur, vt bona cõseruarentur in ipsa agnatione & familia,
2 quod † fieri non potest nisi mediante fideicommisso repetito à primo in secundum & alios vlterioris gradus, sicuti responderunt *Parisius in cons. 57. nu. 26. lib. 2. & in cons. 53. num. 25. lib. 3. Ruinus in cons. 250. nu. 2.* qui eiusdem opinionis alios recensent.

Secundo suffragatur, quod testator in hoc secundo substitutionis gradu vocauit & substituit lineam, quæ † dicitur cõtinere 3
plures gradus ex quo est nomen collectiuum vt scripsi *in consilio 497. numero primo, libro quinto, & in commentariis de præsumptionibus libro quarto, præsumpt. 186. nu. 38.*

Porro quando testator vocat plures † sub nomine collectiuo 4
comprehensos, dicitur eos inuicem substituisse per fideicommissum, sicuti responderunt *Berous in cons. 102. nu. 25. lib. 2. & Natta in cons. 531. nu. 24. & 25. lib. 3.*

Tertio & vltimo magis vrgere videtur, quod testator vocauit prædictam lineam scilicet masculos in stirpes, & non in capita, quo stirpis † nomine comprehenduntur filii plurium fra- 5
trum & sanguine coniunctorum, sicuti respondit *Socinus sen. in consilio 104. numero 3. lib. 3. & sensit Petra in Tract. de fideicommissis, quæst. 5. in fine.*

Et ideo nomen collectiuum dicitur, quod comprehendit (vt diximus) plures gradus: & consequenter videtur inductum inter ipsos vocatos reciprocum fideicommissum.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa, verius esse existimo, Quistillos admitti minime posse ad horum bonorum successionem: sed succedere debere prædictos Comites Alfonsum & Clementem de Petra filios dictæ Dom. Lucretiæ.

Hæc sententia demonstrari facile potest vera multis rationibus & argumentis.

Primo, quia testator eueniente hoc casu & gradu substitutionis, vocauit & substituit lineam superstitem: atque ita se restrinxit testator ad superstites ex linea. Porro cũ tempore mortis Francisci secundi Vincentii fratris, qui sine filiis decessit successio peruenerit ad lineam Francisci primi, superstites erant solummodo Alfonsus primus dicti Francisci primi filius: ac etiam Horatius filius Feracuti: & Ioan. Marsilius secundus filius Ioannis secundi: ergo superstites † fuerunt vocati & sub- 6
stituti, non autem alii, qui deinde nati sunt. sicuti post alios tradunt *Curtius iunior in consilio 57. numero 9. Ludouicus Molina in libro tertio de Hispanorum primogeniis capitulo octauo, numero 20.* & alios ego ipse retuli *in consilio 124. numero 95. libro secundo.* si ergo testator non † vocauit filios Alfonsi, non etiam eos grauare vel 7
voluit vel potuit iuxta *l. ab eo. Cod. de fideicom.* & in specie sic respondit *Socinus sen. in consilio 69. column. 3. versicul.* hoc etiam patet. *& in consilio 104. column. quarta, in fine versicul. tertium probatur. libro tertio,* quæ responsa in sequenti argumento planius explicabimus.

Nec repugnat quod testator vocauerit masculos ex dicta linea in stirpes, quo † nomine continentur filii plurium fra- 8
trum similiumque coniunctorum sanguine, sicuti respondit

Socinus senior in consilio 104. num. 3. lib. 3. Nam respondetur, præ-
9 dicta verba † in stirpes, satis superque verificari in casu nostro:
cum dicti Alfonsus, Horatius, & Ioannes Marsilius constitu-
ant stirpem, sicuti in claris his terminis respondit *Socinus sen. in*
dicto consilio 69. colum. 3. vers. ideo. qui de hac facti specie respondit:
Testator quidam nomine Ioan. Ludouicus, condito testamen-
to instituit Antonium filium & Ioan. Ludouicum nepotem ex
N. altero filio prædefuncto. Deinde ita substitutionem fecit. In-
stitutis filio & nepote & filiis nascituris: eorum præmortuorum
liberos in stirpem & non in capita ad inuicem substituit vulga-
riter, pupillariter & per fideicommissum. &c. Euenit postmo-
dum, quod defuncto testatore relicto Ioanne filio, qui pariter
vita functus est, relictis filiabus & Ioan. Ludouico filio religio-
ni dicato: decessit etiam ille Ioan. Ludouicus nepos testatoris
ex dicto N. filio alter hæres institutus, relicto Nicolao filio. Du-
bitatum fuit, an per mortem dicti Ioannis nepotis ex Antonio
filio deberet succedere Nicolaus, vel dictæ Ioannis filiæ excluso
Ioan. Ludouico earum fratre religioni dicato. De hac sane facti
specie sic à me ex ipso *Socino ibidem, numero primo, versic. videndum*
est ergo & numero secundo, collecta respondit ipse Socinus, dictum
Nicolaum non fuisse ex dicta substitutione vocatum. Quando
quidem testator illis verbis (inquit *Socinus in dicto consilio 69. colu.*
2. versic. quibus tamen non obstantibus.) Et eos & præmortuorum li-
beros in stirpem & non in capita substituit vulgariter, pupilla-
riter & per fideicommissum. &c. voluit quidem inuicem substi-
tuere hæredes à se institutos, hoc est Antonium filium, & Ioan.
Ludouicum nepotem: non autem voluit liberos præmortuo-
rum, nempe Ioannem & Nicolaum inuicem & inter se vel eos
cum altero ex institutis substituere. Nam dixit testator, in stir-
pem & non in capita, quia (inquit *ibidem col. 3. vers. ideo autem di-*
xit) si ex eo vno hærede præmortuo extitisset filius: & ex altero
ipsius filio filius, quod isti nepotes filii præmortui, & filius ad-
mitterentur in stirpem: altero postea hærede decedente sine li-
beris ad tollendam dubietatem, de qua per Baldum & alios *in l.*
cum ita §. in fideicommisso de leg. 2.
10 Vnde voluit testator hæredes † ad inuicem substituere: & vo-
luit non solum hæredem admitti: sed etiam eius liberos eo præ-
mortuo, ad hoc vt fideicommissum per mortem fideicommis-
sarii non expiraret: non autem voluit (inquit Socinus) substi-
tuere liberos parentibus vel eos inuicem: Et quia subiungit *So-*
11 *cinus ibidem eadem col. 3. vers. hoc etiam*, quia liberi † (vt dixi supra)
non sunt honorati, ergo grauari non potuerunt *dicta l. ab eo.*
Hanc quoque interpretationem probauit idem *Socinus in consilio*
104. col. 2. vers. Capio nunc capitulum. & numer. 4. eo lib. 3. & secuti sunt
multi quos congessi in cons. 680. nu. 15. lib. 7.
Secundo, admisso citra veri præiudicium quod Alfonsus su-
perstes fuerit grauatus restituere filiis Feracuti & Ioannis: atta-
12 men † hoc debet intelligi, quando ipse Alfonsus decessisset sine
filiis, *l. cum auus. ff. de cond. & demonstrat. l. cum acutissimi Cod. de fi-*
deicom. & l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substitut. de quo-
rum interpretatione disserui latissime *in commentariis de præsum-*
ptionibus libro quarto, præsumpt. 89. & in specie huius casus respon-
dit *Socinus sen. in cons. 69. nu. 4. vers. nam si pater. & in consilio 104. colu. 2.*
vers. secundum probatur.
Tertio, admisso etiam citra veri præiudicium, quod vocati
fuerunt etiam filii Alfonsi, ita quod ipsi omnes essent inuicem
substituti cum filiis Feracuti & Ioannis secundi. Verumtamen
13 hæc substitutio facta his verbis solis, † ad inuicem substituit, re-
ciproca vulgaris tantum, non autem etiam fideicommissaria cē-
setur, sicuti scribunt *Bart in l. Lucius, nu. 20. Alex. nu. 4. Ias. nu. 29. ff. de*
vulga. & pupilla. substitutio. & apertius *ibidem Ripa. n. 41. & Alc. nu. 47.*
qui receptissimam esse opinionem testatur: & secuti sunt multi,
quos longa serie congessi *in commentariis, de præsumptionibus lib. 4.*
præsumpt. 60. nume. 67.
Quarto comprobantur prædicta auctoritate *Castr. in cons. 14.*
si contingat col. 2. vers. restat respondere ad duo li. 1. qui de hac egregia
facti specie respondit. Testator instituit quinque filias, quas in-
uicem substituit, deinde dixit, *Et prædictas filias meas grauo, vt post*
earum mortem restituant societati Sancti Michaelis. Respondit inquā
Castr. filias illas fuisse inuicem inter se substitutas vulgariter tā-
tum, non autem per fideicommissum: & si singulæ grauatæ fue-
runt restituere ipsi Societati Sancti Michaelis. Et Castrensem se-
cuti sunt Alexander, Decius, Torniellus & Zancus quos retuli *in*
commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumptione 62. nu. 51. & prædi-
ctis noue accedit *M. Antonius Peregrinus in Tract. de fideicom. 13. n. 37.*
à fortiori ergo dicendum est in casu nostro, in quo (citra verita-
men præiudicium) admittimus, prædictos filios Alfonsi, Fera-
cuti & Ioannis secundi fuisse vocatos & inuicem substitutos, nō
tamen grauatos alicui restituere, vbi ipsi omnes sine liberis de-
cessissent, vt scilicet censeantur inter se vulgariter substituti: nō
autem per fideicommissum: & cōsequenter substitutio hæc vul-
garis reciproca existens inter prædictos omnes filios Alfonsi,
Feracuti & Ioannis secundi euanuit † ob aditam à singulis eorū 14
hæreditatem, dicta *l. post aditam. C. de impub. & aliis subst.*
Quinto & vltimo suffragatur etiam à fortiori recepta illa ma- 15
gis doctorum sententia, quia, reciprocam † substitutionem fi-
deicōmissariam nō censeri inductam inter plures vocatos & in-
stitutos, quibus alter fuit substitutus simpliciter; sicuti quando
testator ita dixit, *Instituo Caium, Seium & Sempronium, & eis substi-*
tuo Mæuium. Hoc sane casu inter dictos Caium, Seiū & Sempro-
nium non dicitur inducta reciproca fideicommissaria, cū Mæ-
uius ille non fuerit substitutus vltimo morienti, & in omnibus
bonis. Ita scribunt *Angelus, Imola, Castrensis, Alexander, Soc. sen. Iason,*
Ruinus, Parisius, Ripa, Bertrandus, Curtius iunior, Bero. Antonius Gabriel
& alii nonnulli, quos commemoraui ac secutus sum in cons. 85. nu. 43. libr. 1.
& in cons. 376. nu. 24. lib. 4. & in commentariis de præsumptionib. libr. 4.
præsumpt. 62. nu. 30. vbi confutaui opinionem eorum, qui à prædi-
ctis dissentiunt. Et ibidem *nu. 41.* scripsi, non etiam inter plures
vocatos, quorum vltimo morienti fuit alter substitutus censeri
inductam substitutionem fideicommissariam. Porro in casu hoc
nostro, in quo etsi concedimus prædictos filios Alfonsi, Feracu-
ti, & Ioannis secundi fuisse vocatos, non tamen censeri inuicem
substitutos per fideicommissum, tanto magis, cum nemo fuerit
vltimo eorum morienti substitutus: quemadmodum supra de-
monstrauimus.
Non obstant nunc adducta in contrarium; Nam ad primum
respondetur & admittimus, testatorem voluisse in defectū lineæ
masculinæ, Ioannis primi vocasse per fideicommissum lineā ma-
sculinam Franc. primi, & è contra in defectum lineæ masculinæ
Franc. primi vocasse lineā dicti Ioannis: Non tamē hic fit vt po-
steaquam bona peruenerunt in linea puta d. Franc. quod eius filii, &
eorum descendentes fuerint inter se & vocati & substituti per fi-
deicōmissum. Est enim verius vt demonstrauimus, fuisse inui-
cem vulgariter substitutos. Non repeto iam dicta.
Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quod
& si lineæ nomen sit collectiuum comprehendēs plures gradus 16
nihilominus † inter eos de linea vocatos eo sub nomine non di-
citur inductum reciprocū fideicōmissum, sicuti post *Soc. sen. Ruin.*
Dec. Soc. iuniorem, Rubeum, Alciatū & Torniellum respondi in cons. 85. n.
82. li. 1. & in commētariis de præsumptio. li. 4. præsumpt. 71. n. 28. quo loci
scripsi, male respondisse Beroū & Nattā in argumento allegatis.
Non obstat tertium argumentum. quia respondetur, quod et-
iam si admittimus hæc verba, in stirpes, esse nominis collectiui 17
comprehendentia plures gradus: attamen † (vt diximus supra)
non hinc sequitur, quod sint plures isti gradus inuicē substituti
per fideicommissum: sed vulgariter tantum. Concludo itaque
illustres Dominos Comites Alfonsum & Clementem de Petra
filios Illustris quōdam D. Lucretiæ admitti debere ad successio-
nem hanc, exclusis prædictis Ill. D. Horatio & Io. Alfonso Qui-
stillis, quos ex iam dictis constat nullo iure contendere.

SVMMARIA.

1 *Deducere dotem suam posse, qualiter probetur.*
2 *Omne æs alienum in quo dos mulieri debita connumeratur est dedu-*
cendum ex fideicommissi bonis restituendis.
3 *Verba super bonis, idem sonant ac si dictum fuisset pro assecuratione*
dotis.
4 *Dotem offerri posse & ita liberari bona hypothecata nomine dotis qua-*
liter probetur.
5 *Deposito facto pro restitutione dotis bona obligata censentur libera.*
6 *Extraneus cuius interest, bona obligata iure liberare potest.*
7 *Retentio bonorum donec facta sit dotis restitutio, concessa est.*
8 *Reale & verum depositum quantitatis totius dotis restituenda liberat*
bona.
9 *Oblationes & depositiones pecuniæ inualidæ quæ.*

10 Non

10 *Non offerre vel minus legitime offerre paria sunt.*
11 *Oblatio & depositio fieri debent auctore iudice.*
12 *Oblatio & depositio est loco solutionis. Fieri non potest in alia re quam debita. Num. 13.*
14 *Aliud pro alio inuito debitore solui non potest.*
15 *Debitor pecuniæ non potest offerre immobilia.*
16 *Dos debet restitui in eodem genere & qualitate, qua ordinatum est.*
17 *Dicere de nullitate depositi non est acceptare.*
18 *Debitore offerente certam quantitatem & creditore non recusante accipere, requiritur realis consignatio, non sufficit oblatio.*
19 *Creditore non acceptante nec recusante expresse sufficit oblatio.*
20 *Debitore offerente & creditore expresse recusante, nulla iusta causa adducta, oblatio sufficit.*
21 *Debitore offerente debitum & creditore expresse recusante acceptare iusta causa allegata Oblatio non liberat debitorem.*
22 *Acceptare recusans multis iustis de causis, oblationem pecuniæ & depositum facit inualidam & nullam.*
23 *Vini venditor qui scit vinum certo tempore corrumpi tenetur de periculo nisi vitium detegat emptori.*
24 *Frumenti venditor sciens æstimationem statim minui tenetur emptori de vitio latente. Procedit si de scientia data mutationis constat. Num. 25.*
26 *Monetæ mutationem futuram aliquem sciuisse qualiter præsumatur.*
27 *Reprobationem subito factam aliquem sciuisse præsumitur.*
28 *Verba, depositum fuisse factum minus integre & incongrue loco & tempore, virtualiter includunt exceptionem fraudis.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLII.

Disputatio hæc, quæ vertitur inter illustrem Do. Victoriam & Illustr. D. Iulium eius socerum, & D. Alexandrum sororium duas habet dubitationes, quarum prima est, an ipsa D. Victoria deducere & retinere possit ex bonis fideicommissi re-
1 stituendis D. Alexandro dotem suam. Et quidem dicendum † est, posse deducere atque retinere. Hoc enim certum & clarum redditur ex cõuentione & pacto scriptis in ipso diuisionis & donationis instrumento, in quo verba hæc leguntur: *teneaturque dictus D. Stephanus in se & super se & bonis suis & portione bonorum sibi obuenta ex ipsis diuisionibus assumere prout assumpsit onus dictæ restitutionis dotis* (intelligitur de dote Do. Victoriæ cuius paulo supra facta fuerat mentio) *& vt supra obligando, in specie portionem dictorum bonorum sibi obuentam, &c.* Hæc sane verba manifeste & clare ostendunt ex portione ipsi D. Stephano obuenta esse deducendam hanc D. Victoriæ dotem. Est etiam hoc clarum iuris di-
2 spositione, quo sancitum est, omne † æs alienum in quo dos mulieri debita connumeratur, esse deducendam ex fideicõmissi bonis restituendis: sicuti in specie dotis responderunt *Castren. in cons. 52. & in cons. 286. lib. 1. Alba in cons. 6. Natta in cons. 255. & Bertazolus in cons. 107. nu. 65.* in ciuilibus, & secuti sunt *Marzarius in epitome de fideicommissis. q. 65. nu. 1. & Petrus Antonius Petra in tract. de fideicom. prohib. q. 15. nu. 7.* Ex hac ergo portione bonorum obuenta ipsi D. Stephano fieri debet detractio hæc ab hæredibus ipsius Dom. Stephani hoc est ab eius filiabus, adhibita tamen præsentia D. Iulii, vel verius Do. Alexandri, cui fideicommissum ipsum restitui debet.

Nec his repugnat quod obiicitur in motiuis *pag. 7. à tergo, vers. nunc deueniendo &c.* D. Victoriam nil posse in his bonis fideicõmissi prætendere quam hypothecam. Nam D. Stephanus dictę D. Victorię maritus q̃ assumpsit in se, super se, & super bonis sibi obuentis onus restituendi hanc dotem dicitur obligasse & hy-
3 pothecasse dicta bona: sicuti significant illa verba † *super bonis,* quæ idẽ sonant ac si dictũ fuisset, pro assecuratione dotis vt scribunt *gl. & Bal. in l. 1. C. cõmunia de legat. Bart. in l. fundũ. ff. de annuis lega. & Ripa in rub. ff. de pign. n. 5.* siue ergo velim' (ita in motiuis subiicit) dominiũ dictorũ bonorum donatorum statim transitum fecisse post mortem Do. Stephani in D. Alexandrum, iuxta *tex. l. 1. & l. quoties C. de donatio. quæ sub modo.* siue concedamus D. Alexandrum nudum ius vel hypothecã super illis bonis habere, semper † ve-
4 rum videtur, ipsum Dom. Alexandrum potuisse offerre dotem D. Victoriæ, & liberare dicta bona ab obligatione & hypotheca, vt scribunt *Castren. in l. si res obligata, nu. 5. ff. de leg. 1. Alex. in cons. 156. nu. 3. lib. 6. Crauetta in cons. 20. nu. 10. & in cons. 298. num. 6. & late Negusantius in Tract. de pigno. in tertio membro quintæ partis principalis, n. 38.* & accedit quod facto † deposito pro restitutione dictæ dotis bo- 5
na hæc obligata censentur adeo liberata. *l. qui decem in prin. ff. de solutio.* vt frustra concedi petatur ipsorum bonorum retentio eo sub prætextu, quod onus restitutionis ipsius dotis pertineat ad hæredes D. Stephani: cum quilibet † etiam extraneus, cuius in- 6
tersit aliquo modo, iure possit bona obligata liberare: sicuti prosequitur *Negusantius præcitato in loco. num. 39.* Huic sane obiectioni respondetur, D. Victoriam nihil aliud prætendere quam obligationem & hypothecam in dictis bonis obuentis. D. Stephano olim viro suo, & ob ipsam hypothecam sibi licere vti † ipsorum 7
bonorum retentione, donec facta sibi erit ipsius dotis restitutio, iuxta tex. *l. si filio. la. 1. in prin. vbi Bart. ff. soluto. matr. Alex. & Iason in l. si nõ sortem. §. si centum in fine. ff. de condict. indeb.* & admittimus quod in motiuis dicitur reali † & vero deposito quantitatis totius do- 8
tis restituendę liberari dicta bona: dicimus tamen rite & recte factum: sicuti statim in sequenti conclusione attingemus.

Secunda est dubitatio, an oblatio & depositio pecuniæ factę à dictis D. Iulio & Alex. validæ sint vel non. & vere dicendum est, esse nullas † & inualidas, & propterea eos non excusare à mora, 9
cum paria † sint non offerre vel minus legitime offerre respon- 10
dit *Romanus in cons. 163. num. 2. & secutus est Iason in cons. 9. num. 9. lib. 1.* quod nullæ & inualidæ sint multis rationibus sic demonstratur.

Primo quia non ipse D. Iulius & Alexander, sed D. Stephanus eiusq; bona & si fideicommisso supposita tenebãtur, & nunc eius filiæ hæredes tenentur ad huius dotis restitutionẽ. Nõ ergo potuerunt dicti D. Iulius & Alex. offerre dotis restitutionẽ ipsi D. Victoriæ, sine consensu & mandato dictarũ filiarum. Quod quidem mandatum adesse debuit oblationis tempore, sicuti post alios scribant *Neuizanus in cons. 10. nu. 12. Et Ozascus in decis. 175. nu. 3.*

Secundo accedit quod oblatio † & depositum fieri debuit au- 11
ctore iudice, vt respondit *Calcaneus in cons. 14 nume. 11. vers. præterea* adductus auctoritate *Bart. in l. item illa. ff. de constit. pecun.* & [illegible] orum quos ibi refert sed in specie magis *Albericus in l. acceptam, nu. 8. C. de vsuris Bald. & Castr. in l. si reus penatus. ff. de procura. Alex. in cons. 75. n. 7. li. 7. Modernus Parisien. in cõs. 57. n. 10. & Tiraq. de retractu cõuentio. §. 4. glo. 7. nu. 11.* Cum ergo in casu nostro, sine iudicis auctoritate facta sit oblatio & depositum, sequitur dicendum, nil illa prodesse dictis D. Iulio & Alex.

Tertio suffragatur, quod cũ oblatio † & depositio sit loco so- 12
lutionis *l. oblig. C. de solutio.* cũ similib. fieri † non potest in alia re, 13
quã debita, cum aliud † pro alio inuito debitore solui nõ possit *l.* 14
2. § 1. ff. si cert. peta. l. eum à quo, & l. manifesti. C. de solutio. & in specie respondit *Romanus in cons. 163. nu. 1. nu. 3. & 4.* qui hac ratione dixit, debitorem pecuniæ † non posse offerre bona immobilia. Et Ro- 15
manum secuti sunt *Ias. in cons. 9. nu. 9. & nu. 13. in cons. 44. in fine. [illegible] Decius in dicta l. 2. §. 1. in vltima lectura, nu. 35 ff. si certum peta. & ibidem Curtius iunior. nu. 35. Et ego ipse in lib. 2. de arbitrariis iudicum. Casu 232. nume. 5.* Porro hoc nostro in casu constat ex instrumento dotali promissam fuisse restitutionem dotis aureorum septem millium aurei valoris librarum sex & solidorum quatuor: tot ergo aurei illius valoris erant offerendi & deponendi non autem monetæ æquiualentis summæ & quantitatis.

Nec permissio restitutionis dotis in tot aureis valoris librarũ sex significat promissam fuisse æstimationem ipsam aureorum: sed valorem ipsum fuisse adiectum vt sciatur, an aureus ipse crescat vel decrescat, sicuti in specie dotis restituendæ affirmant *Bart. Baldus & Salicetus in l. si inter virum Cod. de iure dotium,* quos est secutus *Didacus in libro pract. quæstionum cap. 2. numero 3.* & alios ego ipse retuli *in commentariis de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 74 nu. 15.* & accedunt nunc *Masuerius, in practica forensi in tit. de dote, num. 12.* qui dixit, dotem † esse restituendam in eodem genere, qualita- 16
te & bonitate, & manifestius *Boerius in q. 327. nu. 10. vers. al quando fit æstimatio & nu. 11. & 10.* qui ita decidit in terminis dotis restituendæ in tot aureis certi valoris. Et simili in casu respondit *Alciatus in resp. 155. Verba conuentionis, nu. 3. & in resp. 586 nu. 1. secundum impressionem antiquam Lugdunensem,* Et moti sunt omnes egregia illa cõstitutione *l. si inter C. de iure dotium.* Cum ergo dos hæc promissa

fuerit restitui in aureis, cogi non potest D. Victoria recipere alliam monetam etiam eius æstimationis sicuti tradunt Bart. Bald. Imola, Aretinus, Boerius & alii, quos retulit & probauit *Didacus in Tract. numismatum. cap. 7. nu. 1.* & consequenter non potuerunt D. Iulius & Alexander offerre monetam argenteam. Nec repugnat quod obiicitur *in motiuis pag. 9. vers. quod vero secundo loco. &c.* argumentum procedere posse, si depositum fuisset à D. Victo-
17 ria acceptatū. Dicere enim † de nullitate depositi non est acceptare, *Natta in cons. 631. numero 3. lib. 3.* Quinimo (subiicitur in motiuis) etiam si oblatio verbalis facta in iudicio, & per D. Victoriam nō fuisset acceptata, satis fuisset D. Alexandro ad cōstituendum eam in mora, ita vt vsuræ seu fructus futuri non deberentur, iuxta *l. acceptam. & ibi notant docto. C. de vsuris.* Nec satis videtur, dicere quod dictam oblationem expresse non recusauerit: quia imo requirebatur, vt expresse eam acceptasset, vt habetur per *Cephalum in consil. ducentesimoseptimo, nu. 54. lib. 2.* qui consuluit in eodem casu, in quo consuluit *Natta in dicto consilio 631.* Huic obiectioni, quam ad literam pene referre volui, vt clarius satisfaciam respondetur, esse aduertendum, nos vere & proprie versari in ea disputatione, an sola oblatio, vel oblatio cum depositione liberet debitorem: Nam Domini Iulius & Alexan. tamquam debitores dotis D. Victoriæ obtulisse ac deposuisse dicuntur certam summam pro ipsius dotis restitutione. Hac autem in disputatione distingui solent quatuor casus quorum pri-
18 mus est, quando debitor † offert certam quantitatem: & creditor non recusat: sed vult eam recipere. Hoc sane casu non sufficit sola ipsa verbalis oblatio: sed requiritur realis consignatio & depositio *l. qui decem in princ. ff. de solutio. ibi si creditor accipere voluisset. l. si debitor ff. soluto matr. & l. obsignatione C. de solutio.* & scribunt post alios *Romanus in consilio 163. in fine Alex. in l. si mora, nu. 4. ff soluto matr. Iason in l. interdum § vlt. de verb. oblig. & Natta in dicto cons. 631. colum. 2. vers. non tamen habet vim solutionis.* Hic casus nostro non adaptatur vt ex dicendis infra intelligemus.

19 Secundus est casus quando creditor † non acceptat nec recusat expresse: sed tacet. Hoc casu sufficit oblatio. *Ita Bart. in l. Prætor ait. §. si paratus in fine. ff. de oper. noui nunt. Cephalus in dicto consilio 207. numero 58.* & præter eum late *Seysellius in l. si mora, numero 9. in fine ff. soluto matr.* Hic etiam casus nostro non conuenit, vt infra constabit.

20 Tertius est casus, quando debitor † offert pecuniam, & creditor expresse recusat eam accipere nulla iusta causa expressa. Hoc sane casu sola hæc oblatio sufficit. Ita manifeste respondit *Marcellus in l. qui decem in princ. ff. de solutio. & in specie affirmant Bartolus in l. penult. numero quarto, versic. tu circa hoc ff. de distract. pigno. Baldus in l. 1. colum 2. C. ne liceat tertio prouo. Aretinus in consilio 142. numero 74. Alex. in l. si mora. numero 5. vers. quinto fallit & ibidem Claudius Seysellius nu. 9. vers. quinto fallit,* qui eiusdem opinionis commemorant Castrensem & Comensem ibidem. sic & *Socinus sen. in cons. 199. nu. 3. lib. 2 Ripa in l. quod te, numero 20. ff. si cert. peta. & in l. si insulam, num. 70. de verbo. oblig. Boerius in quæst. 124. nu. 26. & Cephalus allegatus in motiuis in dicto cons. 207 num. 56.* Hic casus nostro non conuenit: sicuti ex subsequenti constabit.

21 Quartus & vltimus est casus, quando debitor † offert pecuniam debitam & creditor expresse recusat eam recipere, allegando iustam recusationis causam. Hoc sane casu oblatio, imo nec depositio liberat debitorem. Ita in specie tradunt *glo. in l. acceptam. C. de vsuris, Castrensis in l. si soluturus. numero ff. de solutio. & Claudius Seysellius in l. si mora, numero 10. versic. prædicta tamen. ff. soluto matr.* qui dixit casum hunc probari *textu l. qui decem in prin. ff. de solutio.* à sensu contrario. Hic casus nostro conuenit. Nam
22 D. Victoria recusauit † accipere multis iustis de causis, nempe quia oblatio & depositio factæ non sunt de tota & integra summa [illegible] debita: & quod oblatio facta sit de re diuersa vt diximus supra & demum factum est depositum de pecunia, quæ statim, hoc est die sequenti fuit reprobata: & ideo omnino inualidum est. *l. creditor oblatam in princip. ff. de solutio.* & in specie tradunt *Baldus in l. acceptam. quæst. 17. in fine Cod. de vsuris,* quam dixi probasse *Calcaneum in consilio 14. numero octauo, versicul. quantum ad tertium, Brunum in Tract. de augmento monetæ in tertia parte colum. 1. versicul. est verum, quod Baldus. Neuiz. in consilio 49. numero 16. & Antonium Gabrielem in libro tertio, conclusionum tit. de solutionibus conclus. 2. numero 23. & 24.* Et ego ipse secutus sum *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu 232. numero 6.* & ij quidem adducti sunt argumento *textus si vina. ff. de periculo & cōmo. rei vend.* vbi vini † vēditor, qui 23
scit vinum certo tempore corrumpi, tenetur de periculo, nisi vitium ipsi emptori detexerit. Et eiusdem responsi argumento tradunt *gloss. & Bart. in l. contra in fine. ff. de legib.* quod si frumenti † sciebat eius æstimationem statim post venditionem debere 24
minui, tenetur emptori, cui vitium latens detegere debebat. Idem *Bartolus in l. quæro ff. de actio. empt. Bald. in l. 2. nu. 1. in fine. C. de periculo & commo. rei vend. Romanus in sing. 286. & alios refert & probat in specie Neuizanus in cons. 49. nu. 17.*

Nec repugnat quod dicitur in motiuis *pag. 8. à tergo vers. quia quo ad primum,* Baldi & sequacium traditionem † procedere data 25
scientia deponentis futuræ mutationis & reprobationis monetæ, secus vero eo ignorante. quæ sane ignorantia facti alieni præsumitur. *l. verius. ff. de probatio.* & multis ego ipse comprobaui *in commentariis de præsumptionibus lib. 6. præsumpt. num.* [illegible]: Et in casu nostro comprobatur ex eo, quod interuenientes pro ipsa Dom. Victoria & si tempore facti depositi opposuerunt multas exceptiones: non tamen quidquam dixerunt de futura illa pecuniæ reprobatione. Id quod significat ipsam Dom. Victoriam dictosque eius procuratores ignorasse hanc reprobationem: & propterea sicuti extitit hæc ignorantia ex parte ipsius Dom. Victoriæ, ita præsumendum est fuisse ex parte ipsorum Dominorum Iulii & Alexandri deponentium. Huic obiectioni respondetur, multorum testimonio fuisse (vt in facto præsupponitur) probatum, præfatum Dom. Alexandrum sci- 26
uisse futuram monetæ † mutationem: id quod verisimile etiam est: cum statim die scilicet sequenti reprobata fuerit & ob id Scæuola *in l. creditor oblatam in princip. ff. de solutio.* non requirit scientiam debitoris soluere volentis pecuniam, die sequenti reprobatam, vt dicatur suo damno reprobatam fuisse: cum ex † 27
reprobatione tam subito facta præsumatur eum sciuisse futuram ipsam reprobationem.

Nec ad rem pertinet, quod Dom. Victoria ignorauerit hanc reprobationem: quia stat simul quod ipsa Dom. Victoria nesciuerit futuram reprobationem: & tamen eam sciuerint Dom. Iulius & D. Alexander, quorum dolus considerandus est, ex quo de eorum commodo & lucro agebatur, vt pecuniam reprobandam soluerēt & mutationis damnum in D. Victoriam transferrent. Præterea iure dicere possumus, quod imo D. Victoriæ pro- 28
curatores opposuerunt exceptionem hanc futuræ reprobationis, cum obiecerint, depositum † fuisse factum minus integre & incongruo loco & tempore. Hæc enim verba virtualiter includūt, exceptionem fraudis monetarum mutationis. Incōgruum sane fuit tempus propter futuram die sequenti mutationem. Non integra quoq; fuit oblatio, quia pecunia fuit oblata in maiori valore quam iam fuerat à Sereniss. D. Duce ordinatum.

SVMMARIA.

1 *Fœminæ quare habiles sunt ad succedendum.*
2 *Prima inuestitura in feudo, quando à secunda sublata arguatur.*
3 *Per pactum patris non derogatur filio in eo quod habet à genere & non à patre.*
4 *Vnus Masculus suscipere nouam inuestituram in preiudicium substitutarum fœminarum non potest.*
5 *Secunda inuestitura contraria primæ præsumitur per errorem concessa.*
6 *A prima inuestitura non est recedendum, cum per secundam non dicatur ei derogatum nisi adsit voluntas partium.*
7 *Successori in principatu vel dominio non est permissum reuocare ea quæ à suo antecessore facta fuerunt.*
8 *Dux tenetur obseruare promissa sui antecessoris.*
9 *Natura feudi pro se, & filiis masculis & fœminis, vt masculi primum fœminæ succedant, quæ.*
10 *Inducta consuetudo vel præscriptio, tunc censetur, quando constat euenisse multos casus.*
11 *Clericus maiorum ordinum & beneficiatus non debet succedere in feudo.*
12 *Cessio & renuntiatio operatur ne amplius pateat regressus ad cessata.*
13 *Cedentium vita durante non possunt cedentes aliquid contradicere.*
14 *Facto proprio nemo contrauenire potest.*
15 *Semel placitum amplius displicere nequit.*
16 *Productio secundæ inuestituræ operatur approbationem ipsius inuestituræ & quando.*
17 *Reuo-*

17 *Reuocari potest tacita approbatio probato errore.*
18 *Error est probabilis ex quo agitur de facto alieno & damno euitando.*
19 *Quando agitur de magno damno domini, vasallus non potest sine speciali mandato aliquid facere.*
20 *Fœminæ veluti hæredes tenentur patris & aui factum approbare.*
21 *Concessa alienandi facultate vasallo, non dicitur data mutandi legem feudi auctoritas.*
22 *Contrahentes de feudo non possunt nouam formam succedendi ponere in feudo.*
23 *Vasallus alienando feudum, facultate quam habet, dicitur fraudem commisisse si alia lege & forma id facit.*
24 *Fœminæ hæredes vasalli possunt impugnare secundam inuestituram ex quo fuit in fraude suscepta.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLIII.

NON est dubitandum, quin filiæ Illustrissimi atque Eccel. D. D. Marchionis Vasti, iunioris admitti debeant ad successionem feudi Castellatii. Nam certum est eas esse vocatas in prima inuestitura concessa anno 1524. Illustrissimo atque excellentissimo D. Marchioni Piscariæ pro masculis & fœminis: &
2 propterea hæ † fœminæ habiles sunt ad succedendum *cap. 1. de feudo fœm. vbi Isernia & reliqui omnes* & scribunt *Alex. in cons. 9. num. 6. lib. 5. Decius in cons. 208. nu. 2. & in l. 2. n. 64. ff. de regulis iuris. Brunus in cons. 63 nu. 1. & Parisius in cons. 12. nu. 17. lib. 1.* Et cum hoc sit de iure clarum non insistam vlterius. Nec repugnat secunda inuestitura anni 1531. concessa Illustrissimo atque Eccell. D. Marchioni Vasti seniori fratri hæredique dicti D. Marchionis Piscariæ. Quæ quidem inuestitura restricta est ad filios & descendentes masculos. Nam respondetur esse attendendam primam illam inuesti-
2 turam anni 1524. quæ non dicitur † per hanc secundam sublata vel innouata sicuti in specie consuluit *Baldus in cons. 215. Proponitur quod colum. 1. vers. in contrarium facit li. 2.* qui in terminis dixit, quod si prima inuestitura vocat etiam fœminas, non potest illa mutari per secundam, qua vocentur masculi tantum. Cum per pa-
3 ctum † patris (inquit Baldus) non possit derogari filio in eo, quod habet à genere, & non à patre. Et cum fœminæ sint vocatæ post masculos atque ita ipsis masculis quodammodo substitutæ, non
4 potest † vnus masculorum suscipere nouã inuestituram in præiudicium ipsarum fœminarum substitutarum. Et præterea subiungit idem *Baldus in eadem colum. 1. vers. præterea ista inuestitura*
5 *&c.* quod secunda † inuestitura contraria primæ præsumitur per errorem concessa. Et in casu nostro error maxime præsumitur: cum nulla mentio facta sit primæ inuestituræ. Et Baldum secuti sunt *Decius in cons. 498. nu. 18. Curt. iunior in cons. 181. num. 3. & in Tract. feudorum in secunda parte q. 7. num. 42. Laurentius Siluanus in Tract. de recognitione feudi. q. 38. Thomas Marinus in Tract. feudorum tit. 11. de feudo fœmineo. num. 54.* & secutus sum *in cons. 331. nu. 87. lib. 4.* & accedunt alia, quæ scripsi *in Tract. de præsumptionibus lib. 3. præsumpt.*
6 *92.* vbi post multos dixi à † prima inuestitura non esse recedendum, cum per secundam non dicatur ei derogatum, nisi adsit voluntas partium certaque scientia Principis seu domini feudi.

Nec obstat quod dicitur D. Ducem Franciscum, qui concessit secundam inuestituram potuisse de ipso feudo; tamquam de re propria, disponere atque ita fœminas excludere: quia respondetur, quod imo ipse D. Dux disponere non potuit in præiudicium fœminarum, ex quo iam feudum erat etiam eis con-
7 cessum à Cæsarea Maiestate eo anno 1524. Non enim permissum † est successori in Principatu & Dominio reuocare ea, quæ à suo antecessore facta fuerunt, vt tradunt *Iason in cons. 1. nume. 2. lib. 1. Socinus iunior in consilio 60. numero 18. & nume. 29. libr. 3. Natta in cons. 122. num. 3. lib. 1. & Crauetta in cons. 241. vers. & præmissis.* Et in
8 terminis Ducis Mediolani, quod † teneatur obseruare promissa sui antecessoris dixerunt *Iason in dicto cons. 1. nu. 2. lib. 1. Decianus in cons. 33. nu. 6. lib. 1. & ego ipse in dicto cons. 331. nu. 65. lib. 4.*

Non etiam repugnat, quod in hoc feudo semper successerunt masculi, exclusis fœminis & ideo secunda concessio & inuestitura anni 1531. approbata videtur, & decursa dicitur præscriptio: vt consuluit *Decianus in consilio 24. numero 108. lib. 1.* Nam respondetur quod hæc diceretur quædam præscriptio, quæ nocere non potuit fœminis, quibus nunquam patuit locus succedendi sicuti clare in terminis dixit *Baldus in dicto cons. 215. Proponitur quod colu. 1. vers. præterea non obstat. li. 2.* Quod autem nunquam patuerit locus fœminis ad succedendum, nisi nunc, satis manifeste constat: quia semper extiterunt masculi successibiles. Et ideo iure fuerunt admissi, exclusis fœminis: cum ea sit † natura 9
feudi concessi pro se & filiis masculis & fœminis, vt masculi primum succedant deinde eis extinctis fœminæ. Ita in terminis tradunt *Alex. in cons. 9 nu. 7. lib. 5. Decius in cons. 208. num. 2. & in l. 2. num. 64. de reg. iuris. Brunus in cons. 63. num. 1. Parisius in cons. 17. num. 17. lib. 1. Curtius iunior in Tract. feudorum, in tertia parte principali q. 17. & Thomas Marinus in Tract. feudorum tit. 11. de feudo fœmineo, seu materno, num. 30. Et hos secutus sum in cons. 391. num. 14. & in consilio 400. numero 7 lib. 4.*

Et in rem confert, quod tunc demum censetur † inducta cõ 10
suetudo vel præscriptio, vt fœminæ sint omnino exclusæ à successione aliqua per masculos, quando constat euenisse multos casus, in quibus fœminæ poterant succedere: & tamen admissi fuerunt masculi virtute ipsius consuetudinis seu præscriptionis quemadmodum in specie consului *Ancha. in cons. 339. Pro maiori intelligentia, col. 5. vers. ad secundam rationem, quem secutus est Crauetta cons. 171. num. 14. cons. 197. num. 12. vers. optime facit, in cons. 226. num. 2. & in cons. 241. col. 10. vers. secundo respondeo, quod adhuc.* Et accedit *Ruinus in cons. 280. num. 2. lib. 1.* Et idem sensit *Ludouicus Molina in lib. 2. de Hispano. primogenitis cap. 6. nu. 22.*

Nec obstat quod hodie superstites sunt filii & nepotes masculi dicti D. Marchionis Vasti, hoc est Illustr. D. Don Thomas, Don Carolus, & Don Cæsar. Nam respondetur, quod Don Thomas admitti non potest ad successionem huius feudi, pro quo præstatur seruitium personale, de quo *in cap. 1 de forma fidelita: & in cap. 1. de noua forma fid.* & sicuti in inuestitura concessa eodem anno 1524. dicto D. Marchioni habetur: & seruitium est indeterminatum, quod efficit, vt censeatur electa industria personæ sicuti tradunt *Alex. in cons. 10. num. 3 & 7. lib. 4. Craue. in cons. 303. nu. 1. & Natta in cons. 600. nu. 6. lib 3.* Non inquam ad huius feudi successionem debet admitti D. Don Thomas: cum sit † clericus 11
maiorum ordinum & beneficiatus: sicuti à fortiori clericũ primæ tonsuræ beneficiatum ad similia feuda non admitti tradit *Bald. in cap. 1. §. qui clericus si de feudo sit controuers. inter dom. & agnat.* quem sequuntur post alios *Craue. in dicto cons. 303. num. 8. Roland. in cons. 23. num. 22. lib. 1. Cephalus in cons. 2. nu. 2. & 3. lib. 1. & Iulius Clarus in §. feudum, q. 78 in fine.*

Duo vero alii hoc est D. Don Cæsar & D. Don Carolus admitti alia ratione non debent: nempe quia iam cesserunt renuntiaruntque omnia iura sua antecessorib. harum filiarũ. Quæ sane cessio † & renuntiatio operatur, ne amplius pateat regressus ad 12
ea. *l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædilitio edicto & l. 1. §. qui semel ff de successo. edicto & l. pen. C. de pactis & scribunt Parisius in cons. 69. nume. 20. lib. 3. & Craue. in consil. 227. numer. 1.* qui alios refert. Et certum est, quod durante vita ipsorum † cedentium, non possunt ipsi ce- 13
dentes aliquid dicere cum facto † proprio contrauenire nemo 14
possit. *l. post mortem ff. de adoptio.* cum similibus, & facit iuris regula, quod semel † placuit amplius displicere non debet. Non 15
etiam obstat, quod imo dicta secunda inuestitura & concessio est attendenda; ex quo approbata fuit ab harum fœminarum antecessoribus qui quotiescunque requisiti fuerunt exhibere titulum huius feudi ab eis possessi, semper exhibuerunt atque in iudicio produxerunt hanc secundam inuestituram. Quæ quidem † productio operatur approbationem ipsius scripturæ & 16
inuestituræ productæ; vt tradunt *Felinus in cap. imputari, numer. 7. vers. septima & vltima declaratio. de fide instrum. Decius in cap. cum venerabilis, numero 28. de exceptio & Craue. in cons. 77. num. 8. & in consilio 201. num. 5.* qui alios referunt.

Nam respondetur, quod licet quis producendo aliquod instrumentum dicatur tacite illud approbasse: nihilominus † re- 17
uocari potest tacita hæc approbatio & confessio, probato errore, sicuti declarando Felinum tradit *Crauetta in tract. de antiq. tempo. in prima parte principali, in illa particula, quæ incipit: Viso de verbis enuntiatiuis, nu. 56. & melius, num 64 qui refert Baldum in cons. 307. Proponitur quod notarius lib. 5. Et Guidonem Papæ. q. 131. & q. 403.* De errore autem constat in casu nostro, in quo reperta est prima inuestitura & concessio facta eo anno 1524. quæ repugnat

18 secundæ anni 1537. & error † est probabilis, ex quo agitur de facto alieno, & de damno euitando, vt scribit *Craue. dicto numero 64. & numero 65.* Præterea illa secunda concessio & inuestitura fuit producta à generalibus ipsorum dominorum in remotis regionibus procuratoribus, qui sine speciali mandato non potuerunt producere hanc inuestituram ad præiudicandum iuribus ipsorum dominorum. Est enim certum quod quãdo † agi-
19 tur de magno damno domini, vasallus non potest sine speciali mandato aliquid facere, vt tradunt *Parisius in cons. 31. numero 113. lib. 1. & Crauetta in consilio 297. column. 5. versic. duodecimo. quos secutus sum in consilio 331. numero 90. libro quarto.* Rursus, cum secunda inuestitura contineat non solum hoc feudum Castellatii: sed etiam reditus salis, & alia nonnulla: dici potest producta ipsa inuestitura quo ad reditus, & alia, non autem quo ad feudum.

Non etiam obstat quod facultas illa transmittendi feudum hoc ad fœminas concessa in dicta inuestitura anni 1524. comprehendat solummodo fœminas descendentes à Marchione Piscariæ inuestito, non autem fœminas descendentes à Marchione Vasti. cum hæ in feudi successione censeantur extraneę. Quare etiam stante prima illa inuestitura dicti anni 1524. hæ filiæ exclusæ videntur.

Nam respondetur in prædicta concessione & inuestitura anni 1524. datam fuisse licentiam alienandi ipsum feudum: sicuti manifeste significat clausula illa. *Et quibus dederit, tradiderit, vel dederint & tradiderint, cum potestate vendendi & alienandi & quouis modo disponendi prout libuerit tamquam de re propria &c.* sicuti reuera ipse D. Marchio Piscariæ alienauit instituendo hæredem dictum D. Marchionem Vasti fratrem suum. Certum est, quod feudum alienatum transit in acquirentem cum eadẽ forma eisdemque conditionibus, quæ erant apud alienantẽ quando facta ipsi alienatione voluit ipse dominus concedens, quod apud acquirẽtem sit feudum, non vt quid liberũ & allodiale, vt declarat *Afflictus in cap. 1. §. feudum ea. nu. 1. vers. Et hoc est verum si de feudo fuerit controuers. inter dom. & agna. Vdalricus Zasius in epitome feudorũ parte vltima, nu. 30. vers. fallit hoc & Thomas Marinus in Tract. feudorum tit. 31. de feudo quod ita datur, vt is habeat cui dederit, nu. 5. & 6.*

Quod vero D. Dux in dicta concessione & inuestitura anni 1524. voluerit oppidum Castellatii esse debere feudale apud eos, in quos fuisset alienatum, manifeste ostendunt verba illa in cõcessione sic scripta: *salua tamen semper superioritate nostra &c.* si voluit D. Dux semper atque ita perpetuo saluam esse superioritatem suam, sequitur dicendum, voluisse semper esse feudum, cum ea tamen libera alienandi facultate. Idem clarius significant verba inuestituræ ibi. *Et specialiter promisit & promittit, ac iurauit & iurat, præfatus mag. D. Ludouicus* (erat hic D. Marchionis Piscariæ procurator ad suscipiendum inuestituram) *nominibus, quibus supra, quod ipse Illustrissimus D. Marchio filii, hæredes, descendentes, & cui vt supra* (hæc verba, & cui ex concessa sunt hoc modo & cui dederit ipse Marchio) *regent dictum castrum locum & terram Castellatii. &c. & quod personaliter & cum toto eorum posse in seruitiis & obedientia præfati excellentissimi D. Ducis suorumque vt supra in omnẽ euentum perseuerabunt &c.* significant hæc verba, quod Do. Dux voluit etiam eos, ad quos alienatione fuisset trãslatum hoc feudum tenerentur personaliter seruire ipsi D. Duci & alia præstare, quæ continentur *in tit. de forma fidelitatis, & in tit. de noua forma fidelitatis.* atque ita voluit ipse D. Dux, quod Castrum hoc Castellatii semper sit feudale etiam postquam fuisset in quemcunque alienatum & consequenter retinet primam suam formam videlicet in eo succedant tam fœminæ quam masculi sicuti dictum fuit in ipsa concessione ac etiam in subsecuta inuestitura. Et ex prædictis sequitur etiam non esse verum quod obiicitur, quod data facultate alienandi, sicuti D. Marchio Vasti poterat vendere hoc feudum, ita etiam potuit restringere feudum ad
20 masculos in præiudicium fœminarum, quæ † vti hæredes præfati D. Marchionis mediante persona patris & aui, tenentur illius factum approbare. Hæc sane consideratio non est vera. quia etsi data est libera alienandi facultas, attamen voluit Do. Dux, quod hoc castrum seu oppidum remaneret feudum, quod eandem legem successionis in eo habere debet, quæ ei data fuit in prima ipsa concessione primaque inuestitura.

Nam vera est & communiter approbata opinio Doctorum,
21 quod si princeps † concedendo feudum dat ipsi vasallo alienandi facultatem; non tamen dicitur dare auctoritatem mutandi legem & modum succedendi in ipso feudo sic alienato in aliumque translato: sicuti consuluit *Guielmus Perna in consilio 6.*
22 *qui respondit* contrahentes † non posse nouam formam succedendi ponere in feudo: & adduxit etiam *Andream de Isernia in capitulo primo, numero quinto, de eo qui sibi & hæredib. suis,* qui ita affirmat.

Et Pernam ac Iserniam secutus est *Ioan. Antonius Cannetius in extrauaganti. Volentes in verbo sed necessario, numero vndecimo, est in meo libro sub folio. 9. qui numero decimoquarto,* subiungit, quod tria sunt, quorum vnum non est aliud. Est enim primo feudi alienatio, secundo est formæ mutatio, tertio est nouæ legis datio, *& numero decimoquinto, & decimosexto,* subiungit Cannetius, vasallum non posse dare nouam legem successioni feudi, successioni ipsius feudi.

Et idem Cannetius latius hoc explicat in verbo, *At non erit inutile. est in meo codice folio 124. 125. & 126. vbi numero 18.* post eundem
23 Guielmum Pernam dicit, quod vasallus † alienando feudum secundum facultatem sibi concessam dicitur fraudem committere, si alia lege & forma succedendi alienat, quam ipse habet *& numero 29.* adiungit quod si consuetudo permittit vasallo vt possit testari de feudo, non potest ipse vasallus per talem alienationem mutare qualitatem datam feudo in modo succedendi *& ibidem, numero 43. 45. 49.* & si idem esse affirmat, quando feudum est hæreditarium: *Et numero 76. & 77.* scribit, quod licet in feudo hæreditario succedens debeat esse hæres & ob id contrauenire non possit pacto antecessoris, nihilominus quando factum est nullum, illud potest impugnare sicuti etiam declarando *regulam. l. cum à matre. Cod de rei vindicat.* tradunt *Isernia in cap. Imperialem, numero sexto, versicul. additio. de prohib. feudi aliena. per Feder. Parisius in consilio 33. numero 97. libro 3. Craue. in cons. 200. nu. 5. & Gramma. in decis 93. nu. 8.*

Et in claris terminis nostris consuluit *Baldus in consilio 215. Proponitur quod inuestituræ column. secunda, versicul. tertio respondetur libro secundo,* quod si vasallus inuestitus de feudo pro se, & filiis suis masculis & fœminis, suscipit deinde aliam inuestituram
24 pro masculis tantum, fœminæ † etiam hæredes ipsius vasalli possunt impugnare secundam inuestituram ex quo illa fuit in fraudem suam suscepta.

Et confirmantur prædicta ex doctrina *Baldi in l. liberti numero trigesimotertio. Cod. de operis liberto.* dum dixit, quod feudum concessum pro te, & cui vis dederis, dicitur data facultas alienandi, seruata tamen legis feudalis dispositione.

Cum ergo in casu nostro lex data sit huic feudo per dictam inuestituram anni 1524. vt etiam fœminæ succedant, dicendum est, facultatem alienandi datam per illam clausulam, *& quibus dictus Dominus Marchio dederit. &c.* intelligi debere quod is, cui fuisset alienatum haberet hoc feudum facta alienatione sub eadem forma & modo succedendi in eo, quæ ipsi feudo data fuit in ipsa inuestitura anni 1524. Cum ergo, vt dictum fuit supra, Dom. Marchio Piscariæ hæredem instituerit Dom. Marchionem Vasti: sicque in eum alienauerit & transtulerit hoc feudum, dicendum est, transtulisse sub eadem forma & modo succedendi sicuti ipse habebat, hoc est, quod deficientibus masculis, fœminæ succedant, quemadmodum euenit in casu isto, in quo extant solæ fœminæ successibiles, cum constet masculos esse ad succedendum in hoc feudo inhabiles.

SVMMARIA.

1 *Duæ sunt substitutiones vna in casum publicationis, altera in casum mortis.*
2 *Admisso substituto non est amplius locus fideicommisso in casum mortis.*
3 *Duabus conditionibus concurrentibus prima eueniens, tollit alteram. Item etiam vlterior facit. Num. 4.*
5 *Diminutio patrimonii contingens post testatoris mortem, habentibus virginem in vita ipsius testatoris cedit damno hæredis.* 6 Filii

6 Filij & descendentes à testatore vocati censentur vocati ordine successiuo.
7 Eueniente casu delicti & publicationis praeferri debent non delinquentes.
8 Clausula, omni meliori modo, significat dici debere irreuocabiliter delatam successionem.
9 Semel effectus hæres & dominus non potest desinere esse hæres & dominus.
10 Reuocationi si est locus, non dicitur effectus dominus omni meliori modo.
11 Legitima successio proprie est illa, quæ à lege defertur ab intestato.
12 In legitima successione certum est proximiores defuncto, de cuius bonis agitur succedere.
13 Filium succedere posse patri fit duobus modis, iure repræsentationis, vel iure transmissionis.
14 Inhabilitate medij sperari inhabilitatem in extremo.
15 Exclusa matre à successione dicitur magis exclusus filius.
16 Subrogatus nil plus obtinere potest quam habebat is, cuius loco est subrogatus.
17 Successor non melioris esse debet conditionis, quam is cui successit.
18 Pater & antecessor aut excluditur à successione alia de causa quam delicti, aut ob suum delictum: vbi delictum patris non nocet filio. num. 19.
20 Incognita non valemus diligere.
21 Filius vti est priuatus ob delictum, etiam priuat suos descendentes.
22 Castrensis auctoritas magna est.
23 Grauato hæreditatem restituere post mortem delinquente & bonis publicatis publicantur & illa quæ restitutioni subiacent.
24 Fideicommissum durat quando fit translatio ex legis dispositione in fiscum ex pœna hæredis grauati.
25 Pœna legalis non debet egredi personam delinquentis.
26 Pœna priuationis hæreditatis nō debet rationabiliter imponi ex contrafactione alterius.
27 Testator ipse non potest priuare vnum pro delicto alterius.
28 Differentia est inter dispositionem legis & hominis. num. 29.
30 Filios & descendentes esse priuatos propter alienationem censet Socinus.
31 Testator ob alienationem vult esse priuatam neptem sibi dilectam, multo magis igitur eius filios.
32 Si ob alienationem cessat testatoris affectio erga neptem, multo magis ipsius filiæ descendentes.
33 Exclusa persona excluduntur & alij descendentes ab ea.
34 Filium grauari odio patris æquum non est.
35 Filium priuari ob delictum patris sæpius accidit.
36 Extincto primo substitutionis gradu corruunt & alii & vbi.
37 Priuatio hæreditatis dicitur imposita à testatore in odium eius qui alienauit & suæ voluntati contrauenit.
38 In alienantis & contrauenientis filio cessat causa odii.
39 Statuto prohibente vxores bannitorū commorari in ciuitate, defuncto marito mulieres redeunt & habitant.
40 Filium non posse succedere causa odij patris probatur. Item ob grauatum [illegible] num. 41.
42 Testatorem voluisse a voluntate ipsius hæredis pendere fideicommissum ex [illegible], præsumendum non est.
43 Appellatio [illegible] fictorum in conditione positorum non continentur adoptiui.
44 Fraus licet præsumatur in hærede alienante, non tamen ita in delictum patrante.
45 Verisimile non est aliquem delinquere vel propria bona amittere velle, vt fraudet eum cui post mortem tenetur hæreditatem restituere.
46 Argumentari non licet ab alienante ad delictum committentem.
47 Secundo loco vocatos & minus dilectos præferri primo vocato & magis dilecto absurdum est.
48 Indulta ad vnum effectum operari non debent contrarium.
49 Translatio facta à testatore de vno in altum censetur facta cum eodem onere.
50 Pro dispositio illud habendum est, quod testator disposuisset, si de eo cogitasset.

CONSILIVM DCCCCLIIII.



Emonstraui superioribus annis duplici à me reddito responso, illustr. D. Comitē Galeacium Scotum concurrere minime posse cum illustri D. Comite Hectore in successione fideicommissi relicti ab illust. D. Hectore seniore. Verumtamen noua adhuc excitatur subtilis & acuta dubitatio; nempe quod etsi admittimus, d. D. Comitem Galeacium non posse admitti ex eo capite alienationis iam securæ ob scilicet bannum & publicationem bonorum illust. D. Alberti patris sui, quippe quod eo confiscationis tempore nondum natus nec conceptus erat ipse D. Comes Galeacius. Nihilominus admitti nunc posse ob mortem subsecutam ipsius D. Comitis Alberti. Cum duæ † sint substitutiones: vna in casu publicationis: altera in casu mortis: & licet euenerit casus publicationis non tamen sublatus & extinctus est secundus casus mortis. 1

Existimo ego multis rationib. argumentis, & Doct. auctoritatibus contrariam opinionem posse defendi; quod scil. secuta alienatione per bonorū publicationem. Et admisso † substituto non sit amplius locus fideicōmisso in casum mortis. Hanc opin. ꝓbarunt Castr. *in cons. 77. visis & consideratis omnib. n. 2. vers. concludo ergo lib. 1. Ruin in cons. 109 n. 18 & in cons. 116. n. 14. vers. nec etiam obst. Soc. iun. in cons. 129. n. 7. & aliis subsequent. lib. 3.* sicuti eius responsum inf. declarabimus, & Alba *in cons. 57. nu. 18. 19. & 26. lib. 1.* & ii moti sunt multis rationibus. 2

Primo motus est Castr. ꝙ cū duæ sint conditiones, vna in casū mortis, altera in casum alienationis, seu publicationis bonorū, prima † quæ euenit, tollit alteram, sicuti dicimus in stipulatione facta sub duplici cōditione alternatiua, quarū vna cōmissa cessat altera *l. cum quærebatur. vers. ecce enim. ff. iudicatum solui*: & quando duæ † conditiones concurrunt celerior consumat effectum. *l. si ita quis stipuletur, siue nauis. ff. de verb. oblig.* 3 4

Secundo suffragatur, ꝙ cum testatoris volūtate bona hæc esse desierint in hæreditate ob factā publicationē, & deuolutionē ad D. Com. Hectorē, anteꝗ̄ eueniret casus fideicōmissi in personā D. Com. Galeacii, qui nec natus nec conceptus erat eo tempore, sequitur dicendū, bona hæc aliqua ex parte pertinere non posse ad ipsum D. Com. Galeaciū sicuti dicimus diminutionē † patrimonii contingentē post testatoris mortē habentē tū originē in vita ipsius testatoris cedere dāno hæredis, vt scribunt Bart. *in l. in ratione. la 1. §. quod vulgo. ff. ad leg. Falc. & Castr. in l. in ratione. la 2. in prin. eo. tit.* Ita argumentatur Ruin. *in d. cons. 109. n. 18. lib. 2.* 5

Tertio accedit ꝙ filii † descendentes à testatore vocati cēsentur vocati ordine successiuo & vnus post mortē alterius succedat: & delinquēte vno eiusq; bonis publicatis succedāt nō delinquētes. Eueniente ergo casu delicti † & publicationis præferri debēt non delinquētes, quibus admissis, de alia substitutione in casum mortis quærendū non est. Ita voluit argumentari Ruin. *in d. cons. 109. n. 18. vers. & quia descendentes, adductus tex. l. cum ex filio. §. filio & l. ex facto. §. item quæro. ff. de vulga. & pup. subst.* 6 7

Quarto in specie nostri casus vrgere non parū mihi videtur ꝙ testator ipse in ꝓhibitione alienationis statuit in pœnā alienantis; ꝙ tunc statim & maxime absq; alia expectatione mortis illius alienātis talis alienatio sit nulla, & nullius momenti. Ita ꝙ d. bona omnia, & dominiū eorum bonorū, quæ cōtingerent vēd [illegible] quouis modo alienari, vt supr. applicentur & applicata esse ipso iure intelligātur, quo meliori modo fieri potest in obseruātiā, &c. Hunc ordinē & modū obseruari voluisse ipsum testatorē credendum est, et dum subiungit priuationē successionis & hæreditatis in casu delicti perpetrati. cū nō modo eadē sed & maior sit ratio sic statuendi, cū magis descēdentes, ꝗ̄ fiscū dilexerit. Voluit ergo testator in ea alienationis ꝓhibitione, nō esse expectandā alienantis mortē: sed statim & ipso iure succedere debere alios nō alienantes: & effici hæredes & dominos. Ita alias hac de causa interrogatus respondi *in cons. 413. n. 33. vers. octauo in specie lib. 5. vbi adduxi Castr. sic arguentē in cons. 16. n. 5. vers. pro hoc etiā facit. lib. 2.* Et magis in specie sic considerat Alb. *in cons. 57. n. 20. vers. aut dicendū. lib. 1.* ꝙ maxime ꝓcedit in casu nostro, in quo adiecta est clausula: † omni meliori modo &c. quæ significare mihi videtur dici debere irreuocabiliter delatā successionē, tū quia regulariter semel effectus † hæres & dominus, nō potest desinere esse talis. §. *rest[illegible] de fideicom. hære.* cum simil. b. [illegible] etiam quia alias non dicitur effectus † dominus omni meliori iure, si locus est reuocationi. 8 9 10

Quinto me magis & magis mouet argumentatio illa, qua olim vsus sum *in consil.413.nu.3.vers. nono & vlt.lib.5.* dum dixi, quod aut D.Comes Galeacius vult admitti ad hanc successionem ex propria persona, aut ex persona D. Comitis Alberti patris. Ex propria persona succedere & admitti non potest, vt concurrat cum D.Comite Hectore patruo: cum sit ab eo gradu inferior. Ita ad rem respondi *in consil.106.num.82.lib.2. ex sententia Ruini in cons. 36.num.10.vers. his tamen non obstantibus, lib.2. Et Socini iun. in consil.172. num.24. lib.2.* & manifeste ita disposuit D.Hector primus testator cum dixit, quod si ob delictum alicuius & suis hęredibus, bona essent publicanda, & fisco deferenda, quod inquam eo casu succederent alii ex suis descendentibus sibi proximioribus sic. Et paulo post dixit, quod succederent prædicti ex suis descēdentibus seruata semper legitima successione. Et his verbis vsus est etiam dom. Hieronymus secundus testator.

11 Quæ sane legitima † successio proprie est illa, quæ à lege defertur ab intestato. *l. lege obuenire. ff. de verb. signif. & l.3.§. de illo. ff. pro*
12 *socio*, & illis in locis Doct. In legitima † autem successione, certum est proximiores defuncto de cuius bonis agitur succedere. *§. proximus, & § proximi in instit. de legit. agna. success. & l.1.§. si quis proximio. ff. vnde cognati.* cum similibus. Aut vero D. Galeacius vult admitti & succedere ex persona D. Alberti patris sui, quod non
13 alio quam duobus modis contingere potest, † nempe vel iure repræsentationis, vel iure trāsmissionis. Et clarum est, eum neutro iure admitti posse, ex quo D. Albertus eius pater, ob perpetratum delictum amisit omne ius omnemque successionē, sicuti re ipsa constat. Cessat ergo repræsentatio & transmissio. quæ præsupponunt ius extare in repræsentato; & transmittente, sicuti in specie sensit Socin.iun. *in consil. 2. nume. 25. lib. 3.* cum dixit
14 inhabilitatē † medii operari inhabilitatem in extremo, quando illud extremum venit non de se, sed per repræsentationem, vel iure transmissionis medii. Hoc idem apertius respondit ipse Socin.iun. *in consil.69.num.27. lib.3. quem secutus sum in consil.172.num. 5. in fine. lib.2.* & illo in loco alia ad rem scripsi, præsertim *num.7.*
15 vbi dixi quod exclusa † matre à successione dicitur multo magis exclusus filius, qui ex persona ipsius matris vult succedere. *l. si viua matre. §. non licet. C. de bonis matern.* sic eo textu adducti in specie successionis fideicommissi, affirmarunt Baldus *in consilio 40. quidam magnus, colum. vltim. lib.3. Castren in l Gallus. §. nunc de lege. in fine. ff. de liberis & posthum. & Parisius in consil.72.num.80.lib.4.*

Et accedit ratio, quod repræsentatio & transmissio nil aliud est, quam quædam subrogatio, quæ fit de persona filii, ad personam patris; sicuti satis manifestum est.

16 Porro subrogatus † nil plus obtinere potest, quam habebat is, cuius loco est subrogatus. *l. eum qui. §. qui iniuriarum ff. si quis*
17 *cautio.* sic dicimus, quod successor † non debet esse melioris conditionis, quam is, cui successit. *l. ex qua persona & l. quod ipsis. ff. de regul. iur. vbi Decius & reliqui.* si ergo Dom. Galeacius vult succedere ex persona patris, manifeste constat patrem ipsum iam fuisse his bonis priuatum, & propterea ad illa admitti nec posse ipsum dominum Galeacium.

Et ex his constat, nil obesse, quod in specie huius nostri casus respondit Riminald.iun. *in d.consil.5164.num.69.* cum secutus declarationem Angeli *in §. reliquum, in auth. de hæred. ab intesta. venien.*
18 *scripsit*: quod aut † pater & antecessor, excluditur à successione alia de causa quam delicti, & tunc excluso ipso patre, excluditur
19 etiam filius, qui casus nostro non conuenit. Aut pater † excluditur ob suum delictum, & tunc filius non excluditur cum delictum patris nocere minime debeat filio. Ita ergo hic delictum & bannum domini Alberti patris obesse non debet Do. Galeacio filio. Nil certe hoc repugnat; quia hoc locum haberet, quādo ipse dominus Galeacius posset & vellet ex sua propria persona succedere, quemadmodum declarando egregiam illam doctrinam & distinctionem Bart. *in l. liberorum. nu. ff 16. de verb. signif. copiose scripsi in consil.172.num.32.lib.2.* sed in casu nostro dominus Galeacius nec ex sua ipsa persona succedere potest: tum quia *in d.consil.413.* multis argumentis demonstrauimus conceptum & natum, postquam euenit casus successionis non succedere, tum etiam, quia ipse dominus Galeacius est remotior gradu ab eius patruis, quos testatores vocarunt sub nomine proximiorum & secundum legitimam successionem, vt diximus supra. Hanc solidam argumentationem duxi repetendam ad verbum; vt perpendatur & sane diligenter: cum hactenus forte perpensa minime fuerit.

Sexto & vltimo comprobantur prædicta, quod cum tempore commissi delicti à domino Comite Alberto publicationisq; bonorum nondum natus nec conceptus esset domin. Comes Galeacius; sequitur dicendum testatorem non habuisse considerationem ad ipsum D.Galeacium, quia cum D.Albertus iam effecta sit persona odiosa ipsi testatori, qui eum ob perpetratum delictum successione priuauit, dici non potest, testatorem ipsum voluisse vocare filios & descendentes ipsius D. Comitis Alberti, quia eos ex propria eorum persona diligere & considerare non poterat. Cum nondum essent nati nec concepti. Non enim incognita † valemus diligere; vt satis manifestum est, & scribunt 20
Angelus *in consil 78.num.2. & Curt.iun. in l. .num.4. C. de senten. quæ pro eo, quod interest proferuntur.* Et in specie, loquendo de non factis respondit Gratus, *in consil.564.num.3.lib.2.* Non etiam dici potest, testatorem voluisse vocare Do. Comitem Galeacium contemplatione D.Comitis Alberti patris: quia † sicuti eum ob de- 21
lictū priuauit, ita dicitur priuasse eius descendentes. Ita in specie arguit Socin.iun. *in dicto consil.129.num.26.vers. quinto & vlt.lib.3.*

Non obstant nunc auctoritates contrariæ in motiuis adductæ nempe Baldi *in consil.283. verba testamenti. in fin. lib. 2. Ruini in consil.122. in secundo dubio, num.6.lib.2. Parisii in consil.70.lib.3. Bursati in consil.19.num.69. & 70. lib.1. Zanchi in l. hæredes mei. §. cum ita in quinta parte. num.123. & 124. ff. ad Trebell. Hieronym. Gabriel in consil.123. num.38.lib.1. Cephali in consil.282.num.28.lib.2. & M. Antonij Peregrini in tract. de fideicommissu. artic.14. num. 48.* Nam primum dicimus considerandam esse solam Ruini & Gabrielis auctoritatem. Cum Cephalus, Bursatus, Zanchus & Peregrinus simpliciter secuti sint ipsum Ruinum, nulla alia ratione adducta per pensaq; Ruino autem parum tribuendum est, tum quia sibi parum constans duobus aliis in responsis supra relatis contrarium respōdit. Et præsertim cum motus etiam sit Ruinus, Castrensis † auctori- 22
tate: quæ magna est, vt scribunt Barb. *in consil.10 col.5.lib.4. & Decius in consil.212.* tum etiam quia rationes & argumenta, quibus motus est Ruinus *in dicto consil.122.num.6.7. & 8.* vel ad rem nostram nil pertinent, vel non satis solidæ sunt: sicuti paucis eas reassumendo & respondendo intelligemus. Baldus vero & Parisius loquuntur in casu à nostro longe diuerso: vt dicemus infra. Hieronymi vero Gabrielis rationes & argumenta infra confutabimus.

Primo itaque motus est Ruin. *in d.cons.122. ante nu.6. vers. & primo quia, &c.* quod testator vocauit substitutum in pœnam alienantis: cum oneribus & grauaminib. suis supra scriptis & infra scriptis. Ergo ab ipso substituto in casu censetur repetitū fideicommissum in casu mortis: sicuti probat text. *auth. ex causa. C. de liber. præter.* quem perpendit ipse Ruinus.

Respondetur, hoc argumentum nil ad rem nostram pertinere: Cum in prædicta parte testamenti D.Hectoris senioris testatoris substituētis in casum publicationis bonorum adscripta nō sint dicta verba: *Cum oneribus suprascriptis, &c.*

Secundo arguit ipse Ruinus *ibidem vers. Quinimo, etiamsi, &c.* quod etiam si testator simpliciter in pœnam instituti transtulisset hæreditatem absque aliqua reseruatione oneris restitutionis: attamen de iure sic debet intelligi, *l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iure fisci,* vbi habetur quod si grauatus hæreditatē restituere 23
post mortem, † delinquat & bona eius publicentur: etiam illa, quæ subiacent restitutioni veniunt in publicatione, cum onere tamen suo: & sic fiscus illa retinebit, donec viuet ipse delinquens quo mortuo restituet fideicommissario. Et idem probat textus *l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebell.* & scribit ibidem Baldus: & secuti sunt Ang. l. *in l. Papinian. §. meminisse. ff. de inoffic. testam. & Doctores in d. §. ex facto.*

Qua ergo ratione (subiungit Ruinus) quando fit translatio ex legis dispositione in fiscum in pœnam hæredis grauati: durat adhuc † fideicommissum, *d. §. Cornelio:* ita etiam quando in pœ- 24
nam hæredis grauati post mortem fit translatio in aliū ex dispositione defuncti, quę habetur pro lege. *§. disponat. in au. de nupt.* intelligi debet facta cum eodem onere: & hinc initia fideicommissi vocati post mortem grauati: quia sicuti pœna † legalis 25
egredi non debet personam delinquentis. *l. sancimus. C. de pœnis.* sic etiam † pœna priuationis hæreditatis non debet rationali- 26
ter imponi vni ex contrafactione alterius. *l. pater sa ff. de har. instit.* & scri-

& scribit Bald. *in l. 1. in 5. oppos. C. de his qui pœnæ nom.* qui dixit, quod
27 etiam testator † ipse non potest priuare vnum pro facto alterius.
Id quod perpendit idem Ruin. *in d. cons. 122. n. 9.*

Respondetur primo nostro in casu magnam esse differentiã
28 † inter dispositionem legis & hominis. Nam dispositione legis
fiscus tenetur mortuo delinquente restituere hęreditatem fidei-
commissario; *d. §. Cornelio Felici*, quia si remaneret semper apud
fiscum, non esset satisfactum voluntati testatoris, qui relinquen-
do fideicommissum, vel à se descendentibus, vel agnatis, voluit
bona conseruari in agnatione & familia, sicuti expressim voluit
testator iste. Quæ sane conseruatio non haberet locum si bona
apud fiscum remanerent.

29 Diuersum † est in dispositione hominis, qui in pœnam delin-
quentis transtulit hæreditatem in alium ex descendentibus vel
agnatis. Nam tunc eius voluntati & dispositioni satisfactum sa-
tis est, etiam si mortuo ipso delinquente is, in quem facta fuit
translatio perseuerat in possessione & dominio rei in se translatę.
Cum agnationem & familiam conseruare ita possit: sicuti filius
vel alter descendens illius delinquentis.

Respondetur secundo, quod sicuti ob commissum delictum
& publicatis bonis D. Comitis Alberti priuatus ipse fuit hac hę-
reditate & successione: sic pariter priuatus censetur Do. Comes
Galeacius eius filius: quemadmodum attigi supra in vltimo ar-
gumento. Et ad rem, imo fortiori in casu ita consuluit Socinus
iunior *in consil. 129. num. 2. cum multis sequentibus, lib. 3.* Respondit
sane Socinus de hac facti specie. Testator instituerat filium hæ-
redem & eius descendentes quos prohibuit, ne bona ipsa alie-
narent. Et in casu alienationis vocauit agnatos. Mortuo testa-
tore decessit & ipse filius hæres institutus, relicta sola Francisca
filia, quæ transactione inita cum Marco nepote testatoris ex fi-
lia præmortua, alienauit dicta bona, deinde decessit dicta Fran-
cisca relictis filiis.

Dubitatum fuit apud Socinum, an sicuti propter alienatio-
nem priuata fuit ipsa Francisca bonis & successione aui materni;
sic etiam dicerentur priuati eius filii: vel potius esset locus sub-
30 stitutioni in casum mortis? Respondit Socinus etiam filios † &
descendentes d. Franciscæ censeri priuatos.

Et his multis quidem rationibus motus est Socin. *ibidem nu. 11.*
& aliis sequentibus, quas ita summatim refero.
31 Et primum quidem; quia si testator † ob alienationem voluit
esse priuatam neptem sibi dilectam: multo magis eius filios mi-
nus dilectos.
32 Rursus & secundo si ob † alienationem cessauit testatoris af-
fectio erga ipsam neptem: multo magis erga ipsius filiæ descen-
dentes à testatore minus dilectos.
33 Præterea ex lapsa † persona censentur exclusi alii ab ea descen-
dentes ex quo veniunt ex radice infecta. Nec (subiungit ibidem
Socin. *n. 16.*) dicatur non conuenire, quod vnus priuetur succes-
sione ex alterius facto, *d. l. paterfamil. ff. de hæred. instit.* & æquum
34 non esse quem † filium grauari odio patris. *l. si quis in suo. §. legis. C.*
35 *de inoffic. testa.* quia respondet Socin. † quod imo sæpe accidit fi-
lium priuari bonis & hæreditate propter patris delictum: vt vi-
demus in feudis, in quib. si pater contrauenit suæ obligationi of-
fendendo dominum, non solum feudo priuatur ipse, sed & eius
filii, si feudum est antiquum & paternũ, *c. 1. si vasallus feudo priu.*
cui defera. vbi Dd. & ad d. l. paterfa. ff. de hære. instit. dupliciter respon-
detur Socin. vt apud eum videre est. Est etiam vsus tertio argumẽto
ibid. Socin. *n. 22.* quod attingam infr. in responsione ad quartum
Ruini argumentum. Rursus & quarto motus est Socin. *in d. cons.*
129. num. 24. Ea ratione & argumento quod testator ille vocauit
36 filium suum & eius descendẽtes ordine successiuo, quo casu † ex-
tincto primo substitutionis gradu, corruunt alii. Ita voluit (ni
fallor) arguere Socin. Et demum ipse Socin. *nu 26. vers. quinto &*
vltimo &c. vsus est alia ratione, quam retuli supra in vlti. argum.
pro D. Comite Hectore adducto.

Tertio sic arguit Ruin. *in d. cons. 122. n. 7. lib. 2.* Porro priuatio
37 † hæreditatis dicitur imposita à testatore in odium eius, qui alie-
38 nauit & suæ voluntati contrauenit. Atqui in † alienantis & con-
trauenientis filio cessat causa odii, & odium ipsum. Ergo cessare
dicitur etiam ipsa priuatio & pœna, sicuti egregie tradit Bart. *in*
39 *l. Titia Seio. §. vsuras. ff. de leg. 2.* dum scribit; quod si statutum †
prohibet vxores bannitorum posse commorari in ciuitate; ma-
rito defuncto, mulier redire potest: ex quo cessat causa odii,
quæ impediebat mulieris habitationem. Et Bart. traditionem
multis comprobat Tiraquel. *in tract. Quod cessante causa cesset effe-*
ctus, in prima parte. num. 190.

Respondetur primo ex dictis supra in quinto argumento,
quod aut D. Comes Galeacius vult succedere ex persona domi-
ni Comitis Alberti eius patris. Et tunc † dicendum est, non pos- 40
se: Cum causa odii, odiumque ipsum non cessauerit. Aut vult
succedere ex propria persona tamquam quod patris odium sibi
non noceat. Et tunc dicendum † est, non posse ex quo est remo- 41
tior gradu ipso domino Comite Hectore. Non repeto iam
dicta.

Respondetur secundo ex scriptis supra ad præcedens argu-
mentum ex Socino, quod scilicet sicuti testator voluit alienan-
tem delinquentem, & suæ voluntati contrauenientem esse suc-
cessione priuatum: sic & eius filios & descendentes. Et compro-
batur etiam ex dictis supra in vltimo argumento.

Quarto argumentatur Ruinus *in d. cons. 122. n. 8.* Et idem sensit
Parisius *in d. cons. 70. num. 11. lib. 3.* quod si diceremus, propter alie-
nationem & factum hæredis contrauenientis voluntati testato-
ris, non solum eum: sed etiam eius filios & descendentes priuari
hæreditate & successione: esset in potestate ipsius hæredis frau-
dare dictos filios & descendentes, alienando scilicet & contraue-
niendo dispositioni testatoris: id quod verisimiliter concedere
noluit testator.

Non enim præsumendum est † testatorem voluisse, quod à 42
voluntate & arbitrio ipsius hæredis pẽdere debeat fideicommis-
sarii exclusio: sicuti probat *l. si ita quis. §. is, cui. ff. de leg. 2. & l. fidei-*
commissum. ff. de cond. & demonstr. vbi appellatione † filiorum in 43
conditione positorum non continentur adoptiui: ne videatur
testator reliquisse facultatem & arbitrium ipsi hæredi graua-
to fraudare substitutum, eum excludendo adoptato aliquo in
filium sicuti declarant Bart. *in l. si cognatis. num. 1 ff. de rebus dubiis.*
& alii multi quos longa serie congessi *in commentariis de præsum-*
ptionib. lib. 4 præsumpt. 82. num. 8.

Respondetur Ruini argumentum ad rem nostram non face-
re. Etsi enim præsumi potest fraus † in hærede alienante, non 44
tamen ita in delictum perpetrante. Cum verisimile non sit † ali- 45
quem velle delinquere & propria bona amittere, vt fraudet
eum, cui post mortem suam tenetur hæreditatem aliquam resti-
tuere. Nullum enim commodum sed detrimentum maximum
sentire potest delinquens iste. Cum tamen econtra alienans
consequi valeat emolumentum vel ratione pretii, pro re aliena-
ta accepti, vel ratione alterius commodi.

Non ergo argumentari † licet ab alienante ad delictum com- 46
mittentem.

Quinto arguit Parisius *in dicto consil. 70. num 8. lib. 3.* certum est
testatorem vocasse prius substitutos in casu mortis, quam voca-
tos in casu alienantis & delicti, & ob id illis priore loco vocati
& substituti censentur magis dilecti iuxta *l. Publius. §. vltim. ff. de*
condit. & demonstra. si ergo diceremus in casu alienationis admit-
ti solummodo substitutum in casu ipso alienationis, & non il-
lum etiam vocatum in casu mortis, sequeretur absurdum, quod
secundo † loco vocatus minus dilectus præferretur primo vo- 47
cato magis dilecto, & prima ipsa substitutio in casu mortis red-
deretur inutilis & frustratoria, quod dicendum non est, *argum.*
l. hæc stipulatio. §. diuus. Aut leg. nom. causa. & diceretur testator ele-
gisse viam ad euertendum propriam dispositionem, secundum
eundem Parisium vbi supra *num. 26.* contra textum *l. miles, qui*
destinauerat. ff. de milit. testam. & copiose scripsi in comment. de præsum-
ptionib. lib. 6 præsumpt. 4. nu 6.

Respondetur Parisium respondisse de facti specie à nostra
longe diuersa. Testator enim ille instituit hæredem Titium,
cui decendenti sine filiis pro dimidia substituit ecclesiã: & pro
alia vxorem cuiusdam Catonis. Deinde prohibuit testator ipse
saluis omnibus præmissis, quod Titius hæres non posset aliena-
re bona hæreditatis. Quo alienante voluit hæreditatem perue-
nire debere ad dictam ecclesiam. Euenit quod Titius alienauit,
& antequam bona è manibus noui acquisitoris reuocarentur,
decessit dictus Titius. Dubitatum fuit apud Parisium, quis de-
beret in dicta hæreditate succedere, reuocando alienata, an ipsa
ecclesia tantum: vel etiam dicta vxor dicti Catonis?

Respondit Parisius, & recte, etiam dictam mulierem esse admittendam, cum & ipsa fuerit vocata in casu mortis, qui euenit. Ita etiam loquitur Bald. *in d. consil. 283. verba testamenti in fin. lib. 2.* qui de omnino simili facti specie respondit, de qua & ipse Parisius. Porro noster casus aliter se habet. Hic enim etsi vocati sunt omnes descendentes tam in casu mortis quam alienationis: attamẽ euenit casus alienationis seu publicationis bonorum, quo tempore non extabat D. Comes Galeacius, qui posset concurrere cum D. Comite Hectore, & propterea ipse D. Comes Hector admissus fuit ad reuocandum bona ipsa publicata. Deinde D. Comes Galeacius superuenit, qui ob id ita dilectus non fuit à testatore, vt D. Comes Hector: sicuti consideraui *in consil. 413. num. 32. lib. 5.*

Non hic refero aliam considerationem eiusdem Parisii *in d. consil. 70. num. 13 vers. praeterea testator, &c.* cum testamentum huius nostri testatoris non habeat verba illa ab ipso Parisio perpensa.

Sexto arguit Hieron. Gabriel *in d. consil. 123. num. 38. vers. primo, quia lib. 1.* quod cum hæ prohibitiones de non alienando, vel bonis non publicandis fiant principaliter, vt vocati in casum mortis magis admittantur: & substitutio principalis, & in hunc casum mortis facta magis sortiatur effectum; vt scribunt Angelus *in consil. 169. Castren. in d. cons. 77. col. pen. lib. 1. & Doct. in l. qui Romæ. §. cohæredes. de verb. obligat.*

Non est interpretanda substitutio in casum alienationis ita facta, vt per eam euerti possit principale fideicommissum, & ex-
48 cludantur vocati in casum mortis. Cum inducta † ad vnum effectum operari non debeant contrariũ, *l. legata inutiliter. ff. de adim. leg. l. quod fauore. C. de legib. & l. non omnis. ff. si certum petat.*

Respondetur admittimus, prohibitiones has alienationis & publicationis bonorum fieri, ea de causa, vt bona conseruentur in agnatione & familia, nisi testator in casum alienationis vel publicationis ipsorum bonorum ea transferat in alium. Nam tunc dicitur recessisse à casu mortis: cum eum, in quẽ transtulit, voluerit magis habere, quam aliquẽ ex substitutis in casum mortis. Et præsertim quando is, in quem facta est translatio talis est, vt nostro in casu, qui conseruare possit agnationem & familiam, ea enim translatione facta, & secuto effectu priuationis alienantis, vel delinquentis, secuto etiam effectu successionis eius, in quem facta fuerat translatio, sequitur dicendum nullum amplius esse locum successioni eueniente casu mortis.

Septimo arguit idem Hieronymus Gabriel *in dicto consil. 123.*
49 *num. 40. lib. 1.* quod translatio † facta à testatore de vno in alium censetur facta cum eodem onere. *l. legatum sub conditione. ff. de adimen. lega. & l. Caio. in princip. ff. de adimen. legatis, & scribit Bartolus in l. alumna. ff. eo.* & copiose ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 174. num. 2.*

Idcirco translatio bonorum facta in pœnam alienantis vel delinquentis in alium ex agnatione & familia dici debet facta sub eadem conditione, nempe, quod eueniente casu mortis, admittuntur vocati & substituti ipsi in dicto casu mortis, iuxta *l. cum pater. §. ab instituto. de & l. peculium. §. vlt. de leg. 2. & vtroque in loco Bart. & respondit Castr. in cons. 152. col. 3. in fin. lib. 1.*

Respondetur, vt scripsi supra in responsione ad secundum argumentum, quod nil re ipsa differt ab hoc Gabrielis. Præterea dicimus, quod si hoc in casu admitterentur substituti in casum mortis, sicque D. Comes Galeacius sequeretur, quod illa translatio facta ob delictum perpetratum à domino Comite Alberto redderetur inutilis. Quo casu non dicitur translatio facta in dominum Comitem Hectorem cum eadem conditione restitutionis in casum mortis. Ita post Angelum, Castrensem, Decium, Cephalum & Nattam declaraui *in dicta præsumptione 174. numero 5.*

Octauo & vltimo arguit idem Gabriel *in d. consil. 123. nume. 41.*
50 *vers. accedit: quod debet, &c.* habendum esse pro disposito † illud, quod testator disposuisset, si de eo cogitasset. *l. tale factum. §. vlti. vbi glo. ff. de pactis,* & copiose post alios tradunt Socinus iunior *in consil. 168. num. 83. lib. 2. Parisius in consil. 70. num. 18. lib. 2. & Tiraquellus in l. si vnquam. in verb. libertis num. 27. & 28. C. de reuocat. donat.* qui declarat.

Porro si testator fuisset interrogatus, an secuta morte eius, qui alienauit portionem suam voluerit admitti etiam alios substitutos, vtiq; respondisset; quod sic, cum verisimile sit, testatorẽ magis dilexisse ipsos substitutos in casũ mortis tanq̃ proximiores.

Respondetur; quod imo si testator fuisset interrogatus respondisset, quod eueniente casu hoc, qui euenit, se velle bona pertinere ad dict. D. Comitem Hectorem, excluso domino Comite Galeacio, ob multas rationes, argumenta & Doctorum auctoritates supra allegatas. Et rursus, (si recte perpendatur) casus Gabrielis à nostro longe differt.

His existimo abunde satisfactum esse excitatis motiuis & dubitationibus.

SVMMARIA.

1 *Hæres pro ea parte qua hæres est, testatoris fundum fideicommissum legantis non potest feudum reuocare.*
2 *Testator potest rem fideicommisso suppositam alteri legare.*
3 *Vsusfructus de re prohibita alienari constitui non potest.*
4 *Heredem debere obseruare alienationem, lege cautum est.*
5 *Bona fideicommissi non ita prohibentur alienari, vt lex ei resistat.*
6 *Alimenta relinqui ex bonis fideicommisso suppositis non possunt. Contra statuitur, vt num. 7.*
8 *Grauare testatorem voluisse hæredem vix præsumitur. Potest tamen si vult. num. 9.*
10 *Testatorem reliquisse vsumfructum bonorum fideicommisso suppositorum arguitur.*
11 *Vniuersalis sermonis vis ea est, vt nihil penitus excludat.*
12 *Testatore sic disponente, lego tibi omnia bona mea, continentur etiam illa quæ possidebantur à testatore.*
13 *Indefinitum æquipollet vniuersali quando versamur in legato fauorabili. & num. 14.*
15 *Vsusfructus legatum vxori relictum est fauorabile. num. 17.*
16 *In dubio sumenda est interpretatio pro fœmina.*
18 *Bona dicuntur deducto ære alieno.*
19 *Testatore legante vsumfructum bonorum, intelligitur deducto ære alieno.*
20 *Bona subiecta fideicommisso dicuntur esse æris alieni.*
21 *In generali legato non continentur bona fideicommisso supposita. Loquuntur Doctores de legato generali, non vniuersali. numero 22.*
23 *Verba indefinita sufficiunt ad coniecturas & rationis identitatem.*
24 *Testatore vso verbis vniuersalibus omnium bonorum suorum dicendum est comprehensa etiam fideicommissaria.*
25 *Pronomen, suorum, significat dominium.*
26 *Testatore instituente hæredem in omnibus bonis suis, dicitur relinqui tantummodo portio propria & non alterius.*
27 *Bona fideicommissi non sunt in dominio hæredis grauati pendente conditione.*
Concluditur magis contrarium. num. 28.
29 *Nomina possessiua meum, tuum, suum prolata in particulari, continent solum res proprias.*
30 *Bonis communibus existentibus testator dicitur voluisse relinquere saltem sua.*
Limitatur quando res vere est socij. num. 31.
32 *Testatore habente ius in re hæredis, dicitur legare non solũ ius suum, sed etiam illud hæredis.*
33 *Vasallum non posse constituere alicui alimenta percipienda ex bonis feudalibus, scripsit Parisius.*
34 *Hæres quando & vbi non possit contrauenire facto eius cuius hæres extat.*

FACTI SPECIES.



DOMINVS Tiburtius Buratus de Monte Cassiano, condito testamento D. Penelopæ eius vxori ita legauit.

Item iure legati reliquit præfatę D. Penelopę eius vxori dilectissimę omnes alias vestes, anulos, torques, penulas, & omnia alia eius ornamenta & iocalia facta ad vsum personæ eiusdem D. Penelopæ, quam hęredẽ vsufructuariam reliquit omnium suorũ bonorum vna cum

tum D. Victoria eorum communi filia ac filiis ex eis nascituris, &c.

Præsupponitur in facto, dictum testatorem eo tempore à se conditi testamenti scienter possedisse bona quædam fideicommisso supposita, & à se restituenda D. Petro Burato patruo suo, quem deinde testator ipse hæredem instituit; relicta dote filiabus, nempe D. Victoriæ, & alteri posthumæ.

Præsupponitur etiam, quod omnium bonorum tam fideicommisso suppositorum, quam eorum, quæ libera erant ipsius testatoris reditus non excedebant aureos octocētum, cum bona ipsa omnia non excederēt valore aureorum viginti millium: computando reditus prædiorum præsertim vrbanorum ad rationem quatuor pro centenario. Et tanto magis in ea regione, in qua prædia solent modico locari, pecuniæ defectu.

Præsupponitur etiam, quod prædictus testator pro regionis more consueuerat viuere honorifice, vna cū dicta domina Penelope eius vxore, à qua fuerat consecutus dotem trium millium aureorum; & ipse testator suis filiabus pro earum dote reliquit singulis aureos quatuor mille.

Præsupponitur etiam, prædictum testatorem reliquisse multa legata, hoc est, societati sanctissimæ Trinitatis Salmas decem frumēti annuas. aureos centum, Reuerend. Dominicanis, & aureos quinquaginta Augustinianis, alia quinquaginta duabus mulieribus: & aureos quingentos Dom. Siluię eius sorori. Semel tantum.

Dubitari nunc contingit; an vsusfructus bonorum relictus dictæ D. Penelopæ intelligatur tam de bonis vere propriis ipsius testatoris, quam de fideicommisso suppositis?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLV.



EGregia hæc consultatio, de qua sum interrogatus, duo habet capita; vnum de potestate, an scilicet D. Tiburtius testator potuerit relinquere vsumfructum ex his bonis fideicommisso suppositis, & D. Petro patruo hæredi à se instituto restituendis? Secundum caput est de voluntate, an scilicet admissa potestate, voluerit ipse testator prædictum vsumfructum sic legare. Vtrumq; caput opus est explicare: cum vnum sine altero nil prosit: sicuti scribunt Bald. *in l. cum testamentum. C. de vsuris & facti igno. & in l. omne verbum. C. communia de lega. & fideicom. Deci. in l. 3. nume. 14. C. de testam. milit Parisius in consil. 101. nume. 6. lib. 1. Socinus iunior in cons. 95. nume. 4. lib. 3. & in specie respondit Decian. olim collegameus in consil. 57. num. 8. lib. 1.*

Et quidem quod attinet ad primum caput, existimo sine magna controuersia, testatorem legare & disponere de re hæredis, eumque quouis onere grauare.

Primo sententiam hanc probat responsum Papiniani *in l. vnū ex familia. §. si rem. de leg. 2.* cuius verba hæc sunt: Si rem tuā, quam existimabam meam, te hærede instituto, Titio legem, nō est Neratii Prisci sententiæ, nec constitutioni locus: quā cauetur; non cogendum præstare legatum hæredem. Nam succursum est hæredibus, ne cogerentur redimere; quod testator suum existimās reliquit. Sunt enim magis in legandis suis rebus, quam in alienis comparandis & onerandis hæredib. faciliores voluntates. Quod in hac specie non euenit, cum dominium rei sit apud hæredem. Hactenus Papinian. qui manifeste respondit, testatorem posse relinquere tertio rē sui hæredis, siue sciuerit eius esse, siue ignorauerit: sicuti responsum sic intelligunt Ias. *in l. cum alienam. n. 10. C. de legat. Didac. Couarr. in c. filius. n. 3. de testa. Soci. iun. in conf. 3. n. 23. & in cons. 68. n. 20. lib. 4.* & alii, quos retuli & secutus sum *in commen. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 117. n. 4.* & in specie nostri casus idē responderunt Bellonus *in cons. 9. num. 9. & Decian. in dicto cons. 57. num. 9. lib. 1.*

Secundo accedit in specie magis responsum Marciani *in l. filiusfa. §. cum pater. de leg. 1.* dum censuit, hæredem † pro ea parte, 1
qua hæres est testatoris, qui fundum fideicommisso suppositum alteri legauit, non posse fundum illū reuocare: significans ipsum testatorem potuisse in detrimentum sui hæredis alteri relinquere rem fideicommisso suppositam. Et responsum hoc sic explicant & interpretantur Paris. Socin. iun. Bellon. Alciat. Didac. & Alba, quos commemoraui & probaui *in cons. 89. num. 62. lib. 1. & in comment. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 117. n. 7.* & idem responderunt in specie vsusfructus sic legati Bellon. *in cons. 9. n. 10. & Io. Pet. Surd. in consil. 73. num. 35. lib. 1.*

Tertio in specie quoque suffragatur responsum Papiniani *in d. l. vnum ex familia. §. sed si vno. de leg. 2.* quo loci Papinianus ait; quod si fundus, qui in familia conseruari debuit, à testatore legatus fuit extraneo, vindicari ille fundus poterit ab illo ex familia, qui testatori hæres non extitit. Hæres autem, qui alias iure suo, & ipse vindicare potuisset, doli exceptione repellitur. Et hoc quidem responsum sic etiam intelligunt Parisius, Socinus iunior, & alii allegati in præcedenti argumento. Et ego ipse sic explicaui *in dicto consil. 89. num. 35. lib. 1.* Nec repugnat consideratio Ruini *in consil. 206. num. 16. versic. nec obstat, lib. 2.* cum dixit, in casu dicti §. sed si vno, hæredem fuisse specialiter & nominatim grauatum in re sibi per testatorem debita ex causa legati.

Nam respondetur, quod imo testator simpliciter rem illam legauit: nec specialiter dicitur grauasse hæredem, vt eam præstaret. Rursus non negat, imo affirmat Ruinus, testatorem † potuisse rem illam fideicommisso suppositam alteri legare: sed negat testatorem voluisse. 2

Quarto & vltimo controuersiam hanc diffinit auctoritas multorum, quos retuli *in dicto consil. 89. num. 62. lib. 1. & in dicta præsumpt. 117. num. 7.* nempe Parisii, Socini iunioris, Didaci, Belloni, Alciati, & Albæ. Et idem in specie legati vsusfructus responderunt Socinus iunior *in consil. 68. num. 5. 10. & 13. lib. 4. Decianus in d. consil. 57. num. 9. lib. 1. & Ioan. Petrus Surdus in dicto consilio 73. num. 35. lib. 1.*

Non obstant nunc aliqua, quæ contrariam opinionem suadere videntur.

Primo, quod bona prædicti fideicommissi præsumuntur relicta vt conseruentur in agnatione & familia; atque ita sunt prohibita alienari in præiudicium agnationis & familiæ illius antiqui testatoris. *l. 2. §. fin autem auaritiæ. C. communia de leg. & fideico.* Atqui de re prohibita † alienari constitui non potest vsusfructus, *l. vltim. C. de rebus alien. non alienan.* Ergo testator iste nō potuit relinquere vsumfructum horum bonorum fideicommisso suppositorum. Ita in specie arguit Ruinus *in dicto consil. 206. num. 13. lib. 2. & Riminaldus iunior in dicto consilio 676. numero 61. vers. sexto, me quoque.* 3

Respondetur, maiorem propositionem non esse veram in casu nostro. Non enim verum est, bona fideicommissi prohibita esse alienari in præiudicium hæredis ipsius grauati alienantis. Imo lege cautum est hæredem † obseruare debere alienationem sic factam: quemadmodum demonstrauimus supra. Et hoc in casu non loquitur *d. l. 2. §. fin autem sub conditione.* Et rursus, bona † fideicommissi non ita prohibentur alienari, vt lex ei resistat, vt in casu *in l. vlt. C. de reb. alien. non alienan.* vbi res est omnino aliena dominio existente apud ipsum Dominum. In casu vero nostro grauatus fideicommisso conditionali interim quo eueniat conditio, censetur dominus, sicuti infra demonstrabimus, & egregie in his nostris terminis declarat Socin. iun. *in dicto consilio 68. num. 13. lib. 4.* 4 5

Secundo vrgere videtur à fortiori, quod nec etiam † alimenta, & si tam fauorabilia sunt, relinqui possunt ex bonis fideicommisso suppositis, sicuti respondit *Paris. in cons. 98. n. 13.* qui à Borgnino allegatur *in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. nu. 98 vers. sexto deduceret.* 6

Respondetur, Parisium loqui, quando is cui fideicōmissum debet restitui, non efficitur hæres grauati relinquentis alimenta ex ipsis bonis fideicommissi præstanda: secus vero si hæres est: cum tunc teneatur approbare testatoris voluntatem.

Ita de alimentis relictis ex bonis feudalibus, de quibus etiam loquitur Parisius, tradunt multi cōgesti ab eodem Borgnin. precitato in loco. n. 97. & alios plures refert, Io. Petrus Surd. *in tract. de alimentis, tit. 4 q 10. n. 7. & aliis sequentib.*

7 Tertio & vltimo videtur suffragari auctoritas eorum, qui † in
terminis negarunt, testatorem posse relinquere vsumfructum ex bonis suppositis fideicommisso. Ita sane Rui. *in d. cons. 206. n. 13. & 14. lib. 2. & Riminald. iun. in cons. 676. n. 6. vers. sexto, & n. 65. 66. lib. 6.*

Respondetur, aduersus Ruinum sensisse alios supra commemoratos in vltimo argumento. Et Ruin. ipse *in d. consil. 206. num. 14. minus recte respondet regulæ. l. cum à matre. C. de rei vind.* dum inquit, illam procedere solum quando testator specialiter grauat
8 hæredem: secus vero in dubio: cum † non præsumatur eum voluisse grauare. Ruinus de potestate transit ad voluntatem. Nos dicimus, quod, præsupposita voluntate, de qua statim dicemus,
9 testator † potest sic grauare hæredem suum.

Quod attinet ad secūdum caput de voluntate, an scilicet dict. D. Tibertius testator voluerit relinquere dictę Dom. Penelopæ eius vxori vsumfructum etiam bonorum fideicommisso suppositorum? dicendum pariter, voluisse relinquere.

Primo, quia testator dixit, se relinquere vsumfructum omniū bonorum suorum. Atqui inter bona sua referenda sunt etiam bona hæc supposita fideicommisso, cum dicantur esse hæredes grauati pendente conditione. *l. 2. §. fin autem sub conditione. C. communia de lega. & fideicom. & probat tex. notab. in l. generaliter. §. sub conditione. ff. qui & à quibus.* vbi seruus sub conditione legatus interim pleno iure heredis est; quamuis illum manumittere possit, ne iniuria fiat legitario. Et in specie sic annotarunt Bald. *in l. voluntatis. num. 10. C. de fideicom. & Ias. in l. seruo legato. §. 1. num. 4. de leg. 1.* & aliis comprobat noue M. Anton. Peregrin. *in tract. de fideicommissis. art. 40. n. 6.* Et in specie nostri casus idem affirmarunt Socin. iun. *in cons. 68. lib. 4. Alba in d. cons. 33. nu. 5. lib. 1.* qui dixit hoc non habere dubium, & Decian. *in d. consil. 57. num. 17. lib. 1.*

10 Ergo testator iste dicitur † reliquisse etiam vsumfructum bonorum fideicommisso suppositorum. Nec repugnant contrarię auctoritates allegatæ à Borgnino Caualcano *in tract. de vsufructu mulieri relicto. num. 98. vers. & hoc maxime, &c.* quia infra suo loco respondebimus.

Secundo omnem (ni fallor) difficultatem tollit, quod testator iste verbis vniuersalibus vsus est, relinquendo vsumfructum o-
11 mnium bonorum suorum. cuius sane vniuersalis † sermonis vis ea est, vt nihil penitus excludat, *l. Iulianus, de leg. 3. & multis exornant GomeZius in §. 1. nume. 7. instit. de actio. Tiraquel. in l. si vnquam, in verb. totam. C. de reuoc. dona. & Grammat. in decis. 4. colum. 1.* Et hac ratione adducti in claris his terminis ita responderunt Alciatus & Socinus de eadem facti specie interrogati. Ille *in resp. 611. nu. 1. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.* Iste *in consil. 68 num. 2. & 16. lib. 4. sic etiam Alba in consil. 73. num. 6. lib. 1. Bellonus in consilio 9. num. 7. & 10 Decianus in consil. 57. num. 12. vers. quarto viso. lib. 1. & Ioan. Petrus Surd. in consil. 73. num. 71. lib. 1.* Et eandem sententiam probaui & ego ipse *in commentariis de præsumptionibus, libr. 4. præsumpt. 142. num. 12. & in præsumpt. 197. num. 22.* & à fortiori comprobantur prædicta ex Baldi traditione *in l. 1. vers. vltimo nota. ff. de statu*
12 *homi. & in rub. C. de verbo signif.* cum dixit, quod quando † testator ita dicit: *lego tibi omnia bona mea,* continentur etiam ea, quæ possidebantur quidem à testatore: sed non erant sub eius dominio. Et Baldum secutus est Natta *in consil. 159. num. 30. lib. 1.* & repetam infra. Quinimo audeo dicere, quod idem esset dicendum, quando testator iste vsus esset sermone indefinito, vt si dixisset: *relinquo vsumfructum bonorum meorum, &c.*

13 Cum indefinito † æquipolleat vniuersalis: quando versamur in legato fauorabili benignę & largę interpretationis. Et extant coniecturæ quibus colligitur, testatorem sic intellexisse, iuxta traditionem Didaci Couarr. *in lib. 1. variar. resolutio. cap. 13. nume. 5.* qui post Bartolum, Baldum & alios multos scripsit indefinitam
14 † æquipollere vniuersali vel ex subiecta materia vel ex coniecturis adhibita benigniori interpretatione.

15 Nostro in casu certum est, hoc vsusfructus † legatum vxori relictum esse fauorabile: sicuti dicemus infra in vltimo argumento. Extant & coniecturæ, quæ vt statim dicemus, significant testatorem sic intellexisse. Ergo dicendum est voluisse relinquere vsumfructum etiam bonorum fideicommisso suppositorum.

Tertio confert, quod bona fideicommissi erant confusa cum bonis liberis: & ea omnia testator possidebat pro indiuiso. Quare relinquēdo vsumfructum bonorum suorum intellexit etiam de his fideicommisso suppositis. Non enim credēdum est, quod voluerit distinguere partes, quas si separare voluisset, nesciuisset. Et verba testatoris debent intelligi, sicuti ipse putabat, *l. quo loco. §. si iam mortuus. ff. de hæred. instit.* vb. Bart. & idem *in l. quoties. §. si duo. num. 3. ff. eo. tit.* Ita in specie arguit Alba *in d. consil. 73. num. 6. versic. quarto considerandum.*

Quarto accedit, quod dicta Do. Penelope vsufructuaria secundum qualitatem suæ personæ & onerum sibi à marito testatore non potuisset vna cum filiabus honorifice secundū morem suum viuere. Non enim (quantum ex facto colligere potui) testator ex bonis suis liberis, deductis legatis, & ęre alieno, tot reliquit reditus, qui possint sufficere pro alimentis honorifice præstandis ipsi legatariæ, vna cum filiis quos alere tenetur. Et propterea coniectura est, quod testator relinquere voluerit etiam vsumfructum bonorum fideicommissi. Ita in specie respondit Alba *in d. cons. 73. num. 8.* qui ad rem hanc adduxit *l. cum alimenta. in prin. ff. de alim. lega.* adduxit etiam Alba tex. *l. si quando in prin. & l. inter vestem. ff. de auro & argen. lega.* Ita etiam de ipsis alimentis scribunt Barba. *in consil. 63. col. 1. & 2. lib. 2. Parisius in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 157. & alios recenset Io. Petrus Surd. in tract. de alimentis. tit. 3. q. 18. num. 1.*

Quinto & vltimo, dicendum est, quod in † dubio sumi debet 16
interpretatio pro ipsa D. Penelope, vt scil. censeatur ei relictus vsusfructus etiam bonorum fideicommissi. Cum certum sit, legatū † (vt attigi supra) relictum vxori esse fauorabile, & late in- 17
terpretandum; sicuti scripsi *in commentar. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 106. n. 35. & in præsumpt. 116. n. 18.*

Non obstant nunc aliqua, quę pro contraria opinione adducuntur.

Primo testator reliquit vsumfructum bonorum suorum. bo- 18
na † autem dicuntur deducto ære alieno. *l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. signif.* Et in specie respondit Pompon. *in l. vsufruct. ff. ad leg. Falcid.* testatorem † legantem vsumfructum bonorum suorum 19
intelligere deducto prius ære alieno: sicuti illo in loco declarant etiam Alex. & reliqui. Atqui bona † subiecta fideicōmisso dicū- 20
tur esse æris alieni. *l. fundo legato. ff. ad leg. Falci. & l. irritum. & l. imponenda. C. eo tit.* Ergo legatum hoc vsusfructus bonorum testatoris non comprehendit etiam bona fideicōmissi. Ita arguit Ruin. *in cons. 206. n. 15. lib. 2. & Riminald. iun. in d. cons. 676. n. 66.*

Respondetur primo, bona subiecta fideicommisso censeri esse æs alienum; intelligitur quando iam purificata est conditio, sub qua relicta sunt: sicuti loquuntur *d. l. fundo legato, & l. irritum.* Diuersum est pendente adhuc conditione: cum grauatus dicatur ipsarum suarum rerum dominus, sicuti dicemus infra.

Respondetur secundo, quod etsi admittimus bona fideicommissi esse quoddam æs alienum fideicommisso præstandum: attamen quando ipse fideicommissarius hæres instituitur ab ipso grauato non potest consequi ipsa bona fideicommissi, si testator ipse ea alteri legauit: cum eius facto hæres ipse contrauenire non possit; vt diximus.

Secundo vrgere videtur, quod in generali † legato, & aliena- 21
tione bonorum non cōtinentur bona fideicommisso supposita. sicuti docuit Bart. *in l. codicillis. §. instituto. de leg. 2. & quem secuti sunt Guid. Pap. in sing. 1021. Deci. in cons. 140. in cons. 422. n. 7. cons. 545. n. 9. in cons. 584. n. 19. & in cons. 637. n. 10. & Bellon. in consil. 64. n. 6. & in cons. 65. n. 1. & 14.* Ergo & in legato vsusfructus omnium bonorum non cōtinetur vsusfructus bonorum fideicommisso suppositorum. Ita voluit arguere Borgnin. *in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. n. 98. vers. sexto deduceretur.*

Respondetur, Bart. & reliquos loqui de legato † generali, non 22
autem vniuersali, vt in specie declarat Bellon. *in consil. 9. nume. 7.* qui alio simili comprobat, & accedit, quod licet feudum nō euenit in obligatione generali: continetur tamen in vniuersali. Ita post alios respondit Craue. *in cons. 256. n. 6. vers. præterea licet.*

Respondetur secundo Bartolum & sequaces loqui in dubio; quando scil. non apparet aliquo modo de mente & voluntate testatoris: secus vero si aliquibus coniecturis constat. Ita Bart. traditionem declarat Socin. iun. *in cons. 107. n. 32. lib. 3.* Porro in casu nostro multæ sunt coniecturæ iam supra enumeratæ, quibus satis clare detegitur testatoris voluntas, quod voluerit cōprehendere et-

dere etiam vsumfructum bonorum fideicommissi. Imo dixi su-
pra in secundo argumento, ob ipsas coniecturas, & rationis i-
23 demtitatem esse dicendum sufficere † verba indefinita.

Tertio suffragari huic opinioni videtur, quod hæres institu-
tus cum auctoritate alienandi & disponendi pro sui arbitrio
de dictis bonis: & prout testator ipse facere poterat si con-
tingit eum alienare, vel aliquem instituere hæredem omnium
bonorum suorum, non intelligitur disposuisse de bonis suppo-
sitis fideicommisso: sed solum de suis propriis, quemadmodum
scribunt Angelus *in l. ita tamen. §. qui suspectam ff. ad Trebell. Guido Papæ, q. 718. & Parisius in cons. 64. n. 17. vers. bene verum. lib. 3. Ita arguit Borgnin. in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. n. 98. vers. hinc est.*

Respondetur, traditionem Angeli retorqueri contra ipsum
Borgninum. Nam Angelus *in dicto §. qui suspectam, colum. 3. vers. eadem quæstio versatur, &c.* proponit quæstionem illam; an gra-
uatus restituere bona sibi relicta censeatur etiam oneratus re-
stituere alia bona, quæ ad ipsum peruenerunt ex alio fideicom-
misso antiquo? Distinguit Angelus, quod testator iste vsus est
verbis generalibus, aut vniuersalibus. si generalibus, non tene-
tur, si vero vniuersalibus, tenetur. Idem scripserunt alii quam-
plurimi, quos ego ipse congessi & probaui *in commentariis de*
præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 197. num. 19. cum ergo in casu no-
24 stro † testator vsus sit verbis illis vniuersalibus omnium bono-
rum suorum, sequitur dicendum voluisse comprehendere et-
iam bona fideicommissi.

Quarto, conferre videtur; quod testator dixit, se relinquere
25 vsumfructum omnium bonorum suorum, quod pronomen, †
suorum significat dominium, *l. Quintus. §. argento. ff. de auro & ar-*
26 *gento lega.* vbi Bart. Hinc dicimus, quod testator † instituendo
hæredem in omnibus bonis suis, dicitur, reliquisse tantummo-
do portionem propriam: & non alterius: sicuti tradunt Cynus
in l. cum alienam. C. de lega. Corneus in consil. 79. nume. 14. lib. 4. Angelus Aretinus in §. non solum num. 5. instit. de legat. Iason in l. serui electione. §. cum fundus. de leg. 1. Durans in tract. de arte testandi. tit. de leg. cautela. 4. Bellonus in consil. 5. num. 3. & Crauet. in consil. 187. num. 4. Ergo te-
stator iste non dicitur reliquisse vsumfructum bonorum fidei-
commissi. Ita arguit Borgninus *in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. num. 98. vers. & hoc maxime procedit.*

Respondetur primo Borgninum pro constanti præsuppone-
27 re verum esse, quod bona † fideicommissi non sint in dominio
28 hæredis grauati, pendente conditione, cum tamen † verius sit,
esse in dominio ex *l. 2. §. sin autem sub conditione. C. communia de lega. & fideicom.* & in specie scribunt Alba *in d. consil. 73. num. 5. vers. nam in primis. & Decian. in d. cons. 57. num. 16. lib. 1.* & alii quos retuli supra
in secundo nostræ opinionis argumento.

29 Respondetur secundo, quod hæc nomina possessiua, † meum,
tuum, suum, quando proferuntur in particulari dispositione,
vt si testator ita dicit, *lego tibi omnes seruos meos vel argentum meum,*
continentur solum res propriæ: vt serui, vt argentum proprium
ipsius testatoris: non autem ab eo solum possessæ. Quando ve-
ro proferuntur in dispositione vniuersali: vt si testator dicit, *lego tibi omnia bona mea.* Nam tunc continentur etiam ea in quibus
testator non habet aliquod dominium sed vel possidet, vel deti-
net. Ita egregie declarat Baldus *in l. 1. versic. vltimo nota. ff. de statu hom. & in rubr. C. de verb. signif.* quem secutus est Natta *in consil. 159. numero 30. lib. 1.* & idem ego ipse *in consilio 129. numero 25. libr. 2. & in commentariis de præsumptionibus, libro quarto, præsumptione 162. in fine.*

Quinto testator iste habebat bona sua communia cum fideicō-
missario, cui restituenda erat portio illa ipsi fideicommisso sup-
30 posito. Atqui quando bona † sunt cum altero communia testa-
tor dicitur voluisse relinquere solummodo partem suam; sicque
ius quod habet in re illa, sicuti scribunt Bart. *in l. Stichi. ff. de vsufr. legato, Angelus Aretinus in §. non solum. nume. 5. instit. de legatis,* & alii,
quos in specie sic argumentando adducit Borguin. *in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. num. 99. vers. nisi testator haberet.*

Respondetur primo, Bartolum & reliquos supra allegatos lo-
31 qui, quando res illa communis est vere † propria communis so-
cii pro sua portione, ita quod testator nullum ius vel dominium
in ea portione habet: sed diuersum in casu nostro, in quo testa-
tor iste ius & dominium habebat in bonis fideicommisso suppo-
sitis, vt diximus supra ex *l. 2. §. sin autem sub conditione. C. communia de lega. & fideicom.*

Respondetur secundo, bona hæc fideicommissi fuisse com-
munia inter ipsum testatorem & dominum Petrum eius hære-
dem, cum ei essent restituenda. Porro quādo testator † habet ius 32
aliquod in re hæredis legando rem illam dicitur legasse non so-
lum ius suum: sed etiam illud hæredis. Ita scribunt Bartolus *in l. cum filius. §. dominus, de leg. 2. Romanus in singu. 633.* & alii multi,
quos congessi *in commentariis de præsumptionibus, libr. 4. præsumpt. 117. nume. 6.* & accedit in specie nostra Decianus *in consil. 57. num. 15. lib. 1.* multo magis procedit, quando testator vsus est verbis v-
niuersalibus; quemadmodum declarat Angelus Aretin. *in d. §. non solum. num. 5.*

Sexto & vltimo affert Borgninus *in d. tract. de vsufructu mulieri relicto. nu. 98. vers. sexto deducerer, &c.* auctoritatem quamplurium,
quos asserit affirmasse hanc opinionem. Refert sane Iasonem *in l. qui Romæ §. duo fratres. num. 33. versic. in eadem glo. de verbor. obligat. Alexand. in consil. 21. num. 3. lib. 5. Decium in consil. 243. num. 2. Ruinum in consil. 25. numero quarto & decimosexto, lib. 1. & in consil. 206. num. 11. & 12. lib. 2. Parisium in consil. 98. lib. 3. & Beroum in quæst. 95. numero 2. & 13.*

Respondetur, Borgninum minus recte ad rem allegasse quam
plures ex relatis Doctoribus. Nam Alexander, Iason & Decius
nihil penitus scribunt, quod nostræ conueniat disputationi. Ita
etiam Ruinus *in d. consil. 25. num. 4. & 16. lib. 1.* nihil hac de re re-
spondit. Parisius autem solummodo scripsit vasallum † non pos- 33
se constituere aut relinquere alicui alimenta percipienda ex bo-
nis feudalibus: cum de eis non valeat disponere, qua de re satis
diximus in præcedenti capite. sic quoque loquitur Berous *in dicta quæst. 95. num. 5. 12. & 13.* Et rursus loquuntur ii Doctores de
præiudicio & damno alterius, vt puta domini feudi & emphy-
teusis.

Non autem quando vasallus disponeret de feudo, vel eius v-
sufructu in detrimentum hæredis, cui mortuo ipso vasallo feu-
dum esset restituendum præstandumque: cum etiam tunc ipse
hæres † non possit contrauenire facto eius, cui hæres extitit. sic- 34
uti in specie scribunt permulti à me congesti *in consil. 89. nume. 66. & 68. lib. 1.* Restat ergo sola auctoritas Ruini *in d. consil. 206. num. 11. & 12. lib. 2.* cui (vt supra demonstrauimus) repugnant Alciat. Alb.
& Decian. supra allegati in secundo argumento, quos sum & ego
secutus *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumptione 197. numero 22.*

Concludo itaque, dictum D. Tiburtium testatorem potuisse
& voluisse relinquere D. Penelopæ eius vxori vsumfructum o-
mnium bonorum etiam suppositorum fideicommisso.

SVMMARIA.

1 *Princeps sine iusta causa liberam testandi facultatem nemini auferre potest.*
2 *Iusta causa auferendi liberam potestatem testandi potest esse multiplex.*
3 *Prodigo testandi facultatem liberam auferre princeps potest.*
4 *Pater filio prodigo substituere potest exemplariter.*
5 *Prodigus furioso æquiparatur.*
6 *Furioso testandi facultas interdicta est.*
7 *Iustum est vt princeps prouideat ne pater in detrimentum filiorum bona sua dilapidet.*
8 *Statutum valet, quo impeditur facultas testandi, licet ad fauorem piæ causæ.*
9 *Iusta causa & illa dicitur, quæ respicit priuatam vtilitatem.*
10 *Semel quod placuit, semper placere debet.*
11 *Lex pro conseruanda æqualitate inter liberos multa statuit.*
12 *Decreta contra singularem personam non valent. Procedit si est iusta causa, alias non. num. 13.*
14 *Testamentum inter liberos inæqualiter vocatos nullum habet priuilegium.*
15 *Princeps prohibendo aliquem testari non censetur prohibere voluisse volentem condere testamentum inter liberos.*
16 *Appellatione testamenti non continetur testamentum inter liberos conditum in odiosis.*
17 *Condito testamento inter filios inæqualiter non habet priuilegium.*
18 *Prohibitio facta fauore liberorum non debet operari contrarium effectum.*

19 *Decretum ob æqualitatem seruandam inter filios potest & debet operari.*
20 *Rescriptum concessum ad postulationem alicuius in odium retorqueri potest.*
21 *Nihil relinquendo extraneo cessat prohibitio.*
22 *Non læsa persona, cuius fauore facta est prohibitio, sustinetur dispositio contra prohibitionem.*
23 *Testamentum prudenter factum à furioso valet.*
24 *Testamentum prudenter factum quando dici nequeat.*
25 *Inæqualitas æquitati repugnat. Odium & discordiam inter fratres parat. num.26. Item arma. num.27.*
28 *Dispositio inæqualis facta inter filios dolo facta præsumitur.*
29 *Licentia testandi à Principe cuidam facta non retrotrahitur. & numero 30.*
31 *Assensus præstitus à domino feudi super alienatione factæ non trahetur retro.*
32 *Forma debet præcedere & non sequi, quando in dispositione requiritur.*
33 *Dictio tamen est limitatiua & taxatiua.*
34 *Testamentum factum ab initio nullum à furioso, non reconualescit.*
35 *Testamentum ab initio nullum ob defectum causæ efficientis, non reconualescit.*
36 *Spreta obedientia Principes ægre ferunt.*
38 *Iustitia vult filios æque à patre diligi.*
39 *Pater æque diligit filios secundæ vxoris ac primæ.*
40 *Testamentum nullum, calore iracundiæ confectum.*
41 *Pater calore iracundiæ exhæredare filios à successione non debet.*
42 *Iracundia difficilis est probationis.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLVI.



ETSI à doctissimo Iurisconsulto senatoreq; integerrimo, quem magni facere soleo, docte & acute
excitatæ sunt dubitationes aduersus Reuerend. Benedictinos de Padolirono. Verum tamen crediderim aliqua ex parte me eis quatuor propositis explicatisq; conclusionibus posse satisfacere.

Et quidem prima est conclusio: quam & ipse sapientiss. Sena-
1 tor veram admittit; nempe Principem † sine iusta causa auferre
nemini posse liberam testandi facultatem: iusta vero existente
causa posse. Ita sane scribunt Baldus *in consil. 297. Testator in suo testamento in fin lib.2. & in consil.37. Decreto, lib.3. Fulgosius in consil. 61. D.Catharina, col.3. vers. quarto, quia rescriptum. Castren. in l. ex facto. §. nam si furioso. num.6. ff. de vulg. & pup. subst. & ibidem Alexan. num.3. idem Alexand. in consil.155. num.6. lib.2. Corneus in l. si testamentum 2. C. de testam. Curt. senior in consil.66. super præmissa. colum.2. Calcaneus in consil.8. num.16. Iason dicta l. ex facto. §. nam si furioso. num.5. & in dicta l. si testamentum. num.6. Ruinus in consil.80. num.8 lib.3. Decius in rubr. C. qui testam. facere poss. num.9. in consil.357. num.5. in consil.361. num.6. in consil.403. numer.14. in consil.557. numer.5. & in consil. 608. nume.5. Durans in tract. de arte testandi. tit.1. cautela 2. Paris. in consil.1. num.49. lib.2. & in consil.46. num.32. lib.3. Tiraquellus de legibus connubial. in glo. 3. num.87. Marchabrunus in consil.14. num.80. & Crauetta in consil. 669. num.7. lib.4.*

2 Secunda est conclusio: iustam † causam, qua Princeps auferre
potest alicui liberam testãdi facultatem esse multiplicem, quarum prima est publica ipsa vtilitas: sicuti in specie respõdit Deci. *in præcitatis consil.357 num.5. 361. num.8. 403. num.14. & 557. numero 5.* quem secutus est Didacus Couuarr. *in lib.3. variar. resolut. cap.6. n.7. vers. sexto hanc.*

Secunda est iusta causa, vt si quis rebus suis male vtitur: sicuti
3 prodigus † cui auferre potest Princeps testandi facultatem, interdicendo ei bonorum suorũ administrationem: quemadmodum probat glo. *in l. is, cui lege. ff. de testam. vbi Aretin. colum. 2. & Iulius Clarus in §. testamentum. q.33.* & accedit quod scribit Ripa *in l. ex facto. num.80. ff. de vulg & pup. subst.* dum affirmat, patrem † posse
4
5 filio prodigo substituere exemplariter, cum furioso † æquiparetur & præterea, sicuti furioso † interdicta est testandi facultas,
6
7 sic & prodigo. Et accedit, iustum † esse, vt Princeps prouideat,
ne pater in detrimentum filiorum bona sua dilapidet, iuxta ea,
quæ tradunt Angelus *in l. Papinian. §. quarta. ff. de inofficio. testament. Roman. in sing.90. Quidam Cardinalis. Alexand. in consil.55. colum.2. lib.1. Picus in repe. l. post contractum. num.14. ff. de donatio. & Ripa in cap. sæpe. num.74. versic. respondeo. de restit. spolia.* confert etiam quod de eadem facti specie interrogati responderunt Calderinus *in consil. 20. in tit. de constit. & Ancharanus in consil.25.* valere statutum,† quo 8
impeditur facultas testandi etiam ad fauorem piæ causæ, ne priuentur filii paterna successione, & hanc esse iustam causam. Nec obstat quod scripserunt Decius *in consil.361. num.8. & Marchabrunus in consil.14. num.78.* dum dixerunt, hanc nõ esse iustam causam; cum non respiciat vtilitatem publicam. Nam respõdetur, quod etsi vtilitas ipsa publica præstet iustam causam impediendi testamenti factionẽ. Non tamen inde fit, quin &† iusta causa dicatur 9
illa quæ respicit priuatam vtilitatem: cum vere iusta sit; sicuti videmus eam ob priuatam vtilitatem interdictum esse furioso, immo (vt dixi supra) & prodigo, ne testari possint. Et in casu nostro negare non possumus quin hæc sit iusta causa; cum eam ipsimet filii D. Bressanini testatoris approbauerint, dum hac narrata causa serenissimo D. Duci Mantuę impetrarunt rescriptum, ne ipse Bressaninus eorum pater testari posset. Et hanc quidem approbationem improbare nunc non potest D. Franciscus dicti testatoris nepos ex D. Alexandro filio præmortuo: cum vulgata sit regula, quod semel † placuit, amplius displicere non debet. 10
quod semel. de reg. iur. in 6. Imo ipsemet D. Bressaninus acquieuit huic interdicto & prohibitioni, dum in ipso testamento protestatus est se nolle recedere ab ordinatione & rescripto ipsius serenis. D. Ducis. Et multo magis hoc procedit: cum idemmet D. Bressaninus post testamentum à se conditum petiit ab eodem D. Duce concedi sibi facultatem, vt testari posset; approbando in necessarium antecedens, sublatum iam sibi fuisse illo rescripto testandi facultatem.

Tertia iusta causa impediendi, testandi potestatem est, ne pater testando inæqualiter filios hæredes faciat, cum lex multa statuerit pro † seruanda æqualitate inter filios; sicuti scribunt 11
omnes *in l. vt liberis. C. de collatio.* & copiose infra differemus.

Confert & ad rem nostram, quod etsi multa specialia tributa sunt testamento condito à patre inter liberos, *auth. inter liberos. C. de testam.* attamen hoc locum non habet, quando pater non seruauit æqualitatem inter ipsos filios: sicuti declarant quamplurimi quos commemorabimus infra in subsequenti conclusione.

Nec repugnat consideratio Decii *in dicto consil.361. num.8. vers. Non obstat, quod decretum. & Marchabruni in dicto consil. 14. num. 80.* cum dixerunt hanc causam non esse iustam, ex quo non respicit publicam vtilitatem: quia ex dictis supra satis dicitur responsum.

Non etiam vrget quod obiiciunt iidem Decius *in dicto consil. 361. num. 7. Marchabrunus in dicto consil.14. num. 78. & Beccius in consil.3. num.69.* hæc rescripta & decreta non † valere tamquam facta 12
contra singularem personam.

Nam respondetur Decium & sequaces motos esse auctoritate Bacco. *in l. omnes populi. num.53. versic. vltimo quæro ff. de iust. & iure & in l. vltim. ff. de appella. recip. Abbat. in cap. cum omnes. de constit. & Bald. in l. iudicib. C. de appella.* Qui quidem † loquuntur & intelligi 13
debent, quando Princeps vel ciuitas sine iusta causa aliquid statuit contra certam personam: secus vero iusta extat causa: sicuti declarat Felin. *in d. cap. cum omnes. num.3. & num.5. in fin. & num.6. de constit.*

Tertia est conclusio, testamentum † à patre conditum inter 14
liberos inæqualiter vocatos & institutos nullum habere priuilegium; sicque nil differre à testamento, in quo vocati sunt extranei ex quo testamentum ipsum continet odium & damnum aliquorum ex filiis. Ita sane scribunt Roma. *in consil.179. n... & in consil 385. num. 5. Socin. senior in consil.5. num.10. vers. primo, quia lib.3. Ruinus in consil.10. num.4. lib. 3. & in specie magis Decius in consil. 105. numero sexto, & in consilio 361. colum.1. versic. Et ideo priuilegium. Parisius in consilio trigesimoquarto, numero decimo, libr.2. Didacus in capit. Raynutius. §.1. nume. 3. de testam. qui alios refert Socinus iunior in consil. 147. num.40. lib.2. in consil.59. nume. 24. & in consilio octuagesimooctauo, num.3. lib.3.*

Et quidem existimo hanc esse magis receptam opinionem, & si ab ea dissentiunt relati à Nat. *in repe. l. hac consultiss. §. ex imperfecto. n.63. C. de testa. & à Boer. in q.160. n.7. & Eman. Costa in c. si pater in verbo.*

verbo.in suo testamento.num.2.de testamentis, in 6. Et his dissoluitur secundum motiuum docte excitatum; dum dicitur, Principem
15 † prohibendo aliquem testari non censeri prohibere volentem condere testamentum inter liberos. *l.si quis prioris.§.si certum.C.de secund.nuptiis, vbi Baldus in fin.Io.de Garronibus in rub. C.eod.de secund. nupt.num.138. Cephalus in consil.13.num.27.& in consil 61. num.17.lib. 1. & in specie magis Baldus in consil.37. decreto Illustrissimi.colum. 1. versic.*
16 *primo,lib.3.* confert quod appellatione † testamenti non continetur testamentum inter liberos conditum in odiosis,& si secus in fauorabilibus: sicuti tradunt Natta *in repe.l. hac consultissima. §. ex imperfecto.num.222.C.de testa.& Socin.iun.in consil.144.nu.32. li.2.* Dissoluitur sane hoc motiuum, quod locum habere potest, quã-
17 do pater ęqualiter instituit filios: secus si inæqualiter, cum † tunc esset omne priuilegium; quemadmodum scribunt Romanus & reliqui præallegati.

Porro in casu hoc nostro constat, dictum dominum Bressaninum priorem inæqualiter instituisse filios. Nam Reuer. Don Seraphino,& Io.Baptistæ monachis reliquit solummodo quinque aureos annuos, donec in humanis erunt: Reuerendo vero D.Iulio Clerico seculari reliquit solam legitimam,& residuę suę dimidiæ portionis vsumfructum, Francisco vero nepoti ex filio Alexandro præmortuo residuum.

His etiam dissoluitur tertium motiuum, dum dicitur, prohibitionem hanc testandi D. Bressanino factam, non alia ratione factam fuisse quam fauore ipsorum filiorum, qui eam à serenis-
18 simo Duce impetrarunt; ea † propter operari non debet contrarium effectum, *l.legata inutiliter, de leg.2.* Et quod vbi aliquid conceditur in fauorem alicuius, non aliter locum habet, nisi & prosit cui prodesse voluit, *l.1.§.vltimo.ff. ad Macedo. Iason in l. qui se patris.C.vnde liberi,& ibidem Gozad. num.23.* & probat in specie text. *l.ex facto. §.nam si furioso.ff.de vulg.& pup.subst.* Dissoluitur sane hoc motiuum: cum hoc testamentum non contineat fauorem & commodum filiorum: sed odium & damnum. Et si Dom. Francisco nepoti vtile sit & fauorabile.

Præterea respondetur, retorquendo argumentum ex sententia Decii *in consil.361. colum. pen. vers. non obstat, quod cum decretum:*
19 dum in claris his terminis inquit, quod † ob æqualitatem seruandam inter filios, decretum hoc potest & debet retorqueri in odium *l.die Sabbati.C.de Iudæis. & l.pridem.C.de quæst.*& tradit Ange-
20 lus *in l.nulla.ff. de legibus.* & subiungit Decius, quod rescriptum † concessum ad postulationem alicuius, in eius odium retorqueri potest, *l.3.in princ.ff.quod quisq; iuris. Angelus in d.l.nulla. & Bald. in l.quod fauore. C.de legib.* Ex prædictis etiam dissoluitur quartum motiuum: dum dicitur; quod cum hæc prohibitio testandi facta fuerit, ne ipse dominus Bressaninus illecebris vxoris induceretur ad alienandum bona in alios in odium ipsorum filiorum: & causa hæc cesset in casu nostro, in quo ipse dominus Bressaninus pater condidit testamentum inter ipsos filios, quos hæredes fe-
21 cit, nihil † relinquendo alicui extraneo; dicendum est, cessare ipsam prohibitionem. *iuxt. l.1.C.si Rector prouinciæ, vbi Baldus colum. 2.versic. nota quod cessat,* & alii multi, quos congessit Tiraquellus *in tractat. Quod cessante causa cesset effectus, in prima part.num.222.* Et
22 accedit, quod vbi non lęditur † persona, cuius fauore facta est prohibitio, sustinetur dispositio contra ipsam prohibitionem facta; sicuti responderunt Angelus *in consil. 169. col.2. & Natta in consil.470.num.5.lib.2.* Diluitur sane hoc motiuum ex iam dictis: cum in casu nostro paria sint, quo ad personas trium filiorum, quod ipse dominus Bressaninus condiderit testamentum inter ipsos liberos, vel reliquisset bona sua extraneis: cum filii ipsi nihil plus ex hoc testamento sint consecuti quàm si ipse dominus Bressaninus instituisset extraneos; relicta sola legitima filiis, sicuti illam solam hoc in testamento reliquit. Et hinc sequitur, dici non posse ipsum dominum Bressaninum ita prudenter disposuisse, dum sic testatus est, vt eius testamentum dici debeat validum, & si contra Principis prohibitionem confectum: quem-
23 admodum dicimus (vt habetur in motiuis) testamenttum † prudenter factum à furioso & mente capto valere, secundum Io. Andreæ *in cap.cum dilectus, de success.ab intesta.Baldum in cap. 1. colum. 2. per quos fiat inuestitura, & Corsetum in singulari, in verb. testamentum.* Et accedunt alii multi, quos ego ipse congessi *in comment. de præsumptionib.lib.6.præsumpt.45.num.67.*
24 Non enim hoc testamentum † dici potest prudenter factum, ex quo apparet inæqualiter vocasse filios,& nepotem. Cum inæqualitas † æquitati repugnet. *l.vt liberis. C. de collat.* cum odium 25
† & discordiam soleat inter fratres parere: sicuti responderunt 26
Roman. *in consil.438.num.6.Corneus in consil.13.num.3.lib.3. & Alcia. de præsumptionib.regula prima, præsumpt.32. in fine.* Et ideo solet inæqualitas † parare arma inter filios; vt scribit Socin. sen. *in consil.* 27
21.num.7.lib.3.

Imo dispositio † inæqualis facta inter filios præsumitur dolo 28
facta. Ripa *in respon.1.num.2. lib.1. & in nouis est in respon.198. num. 2.* Et his rationibus factum est, vt scripserunt Angelus *in consil.286. colum.3. Socinus iunior in consil. 160.num.21. lib.2.* fratrem æquiore animo ferre extraneum, & sibi inimicum aliquid habere de bonis patris, quam quod frater plus si quid minimum habeat.

Quarta est conclusio, licentiam † testandi à serenissimo do- 29
mino Duce concessam domino Bressanino non retrotrahi ad testamentum iam confectum, vt illud dicatur conualidatum. Hęc conclusio multis rationibus & argumentis vera sic demonstratur.

Primo mouet me, quia certum est, serenissimum domin. Ducem eo tempore, quo concessit testandi licentiam dicto domino Bressanino, ignorabat hoc ipsum testamentum, de quo nunc est contentio, confecisse,& propterea prædicta † licentia non re- 30
trotrahitur. Ita in specie Socinus senior *in l.si iam facta.num.5.ff. de cond.& demonst.* aduersus Castrens.ibi docuit, cuius rationibus & argumentis satisfacit Socinus.

Secundo comprobantur prædicta traditione eiusdem Castrens. *in d.l.si iam facta,* quem secutus est ibidem Socinus in fine dum dixerunt, quod assensus † pręstitus à domino feudi, vel em- 31
phyteusis super alienatione facienda non trahitur retro ad alienationem iam factam. Quam sententiam probarunt etiam Afflictus *in decis.355.num.2.& Corbulus in tractat. de causis, ex quibus emphyteota iure suo priuatur, in tit.de causa priuationis ob alienationem irrequisito domino factam.limitatione 39.* Nec hic casus à præcedenti differt; cum (vt ex Socino iam diximus) rationes perpensæ à Castrensi in præcedenti casu veræ minime sint. Et ex his cessant quę adducuntur *in prima parte vltimi motiui ex Barto.Castrensi.Imola,& Decio.*

Tertio suffragatur, quod quando † in dispo[illegible] 32
tur aliquid de forma, semper illa forma debet præcedere & non sequi. Ita post Baldum decidit Afflictus *in dicta dec[illegible]* *qui nume. 6.* subiungit, idem esse, quando requiritur solemnitas de forma.

Porro in casu nostro licentia testandi data à domino Duce dicto Bressanino formam & solemnitatem continet: nempe quod conficere possit testamentum, cum præsentia tamē Prętoris Caneti. Illa enim dictio, † tamen limitatiua est & taxatiua, vt tradit 33
Iason *in l.si mora.num.7.in fin.ff. solut.matrimon.* Et ex his cessat etiam quod dicitur in fine vltimi motiui ex *l.qui soluendo.ff. de hære. instit. & ex Vasquio in lib.3. de successionum creatione. §. 26. num. 108. Nam dicta l.qui soluendo,* loquitur, quando defectus est in accidentalibus, non autem in substantialibus: sicuti declarant Bart. *in l. filio præterito in fine. ff. de iniusto rupto, Imola in d. l. qui soluendo, colum.1. Iason in l.Lucius.num.20.ff.de vulg.& pupill.substit. & Ruinus in consil.93.num.11.lib.3.*

Nos vero loquimur de defectu substantiali, nempe causæ efficientis & formalis. sicuti diximus, testamentum † conditum à 34
furioso & mente capto non reconualescere, etsi superuenit mentis sanitas cum defectus fuerit in causa efficienti. *§. idem furiosi. instit. quibus non est permissum facere testam. vt sic declarant Decius in l. quod ab initio. num.5.de reg.iuris,* & alii à me congesti *in consil. 185. n. 16.lib.2.*& in specie quod testamentum † ab initio nullum ob de- 35
fectũ in causa efficienti non reconualescat cessante ipso impedimento tradit Baldus *in l.seruis.num.3.C.de lega. sequitur Rota Roma. decis.795.num.3.parte prima, in nouissime editis.*

Quarto vel ea ratione licentia hæc non potest retrotrahi ad hoc testamentum ex voluntate D.Ducis, cum sit omnino subreptitia: & consequenter inualida & nulla, iuxta ea, quæ scripsi *lib.2.de arbitrariis iudicum.casu 201.colum.1.& 2.*

Plura enim fuerunt suppressa à D.Bressanino, quæ si narrasset, vel licentiam ipsam non obtinuisset, vel saltem difficillime. Et primo quidem tacuit se iam testamentum hoc non confecisse, quod erat omnino exprimendum: quia si dominus Dux sciuisset, præceptum à se ipsi Bressanino factum ne posset testari, fuisse ab eo spretum, hanc licentiam certe non concessisset: cum

36 nil soleant Principes magis ægre ferre quam spretam † obedientiam: sicuti mortis pœna inobedientibus indicta significat, *cap. 2. de maio. & obedien.*

Rursus & secundo tacuit se inæqualiter instituisse filios cum nepote. Cum (vt diximus supra) monachis reliquerit aureos quinque annuos tantum, D. Iulio vero legitimam & vsumfructum residuæ suæ portionis, nepoti autem reliqua omnia. Hanc inæqualitatem si narrasset Bressaninus vere non obtinuisset dictam licentiam: cum præsumendum sit D. Ducem voluisse obseruari inter liberos æqualitatem, quã iura omnia seruari debere mandant: quemadmodum attigimus supra. & in specie scribunt Socinus iunior *in consil. 160. nu. 56. lib. 2. & Petrus Peius in tract. de testamentis coniugum, lib. 1. cap. 13.* quod si data est alicui facultas & licentia testandi de rebus suis, intelligitur, dummodo inter filios seruet æqualitatem.

Præterea & tertio, non expressit ipse Bressaninus se minus reliquisse filiis quam nepoti, propterea quod ipsi filii fuerunt in causa, vt ipse Bressaninus pater prohiberetur ab ipso Dom. Duce testari.

Quinto accedit quod hęc licentia nihil omnino prodesse potest ipsi Do. Bressanino: cum non obseruauerit narrata in precibus, in quibus dixit, se de rebus suis velle disponere secundum æquitatem & iustitiam. Porro testamentum hoc à se iam conditum non est æquitati & iustitiæ consentaneum, sed de eis manifeste repugnat.

Non enim suadet æquitas, quod pater inæqualiter instituat
37 filios: cum soleat inæqualitas † parere discordias; quemadmodum abunde supra demonstrauimus. Non etiam inæqualitas
38 hæc conuenit iustitiæ, quę † vult filios æque à patre diligi amarique; ex quo omnes sunt filii à se progeniti; sic scripsi *in consil. 198. num. 4. in fin. lib. 2. & in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt.*
39 *75. num. 2.* vbi dixi, præsumi † patrem æque diligere filios secundæ vxoris, vt primæ.

40 Sexto & vltimo dicimus, hoc testamentum † esse nullum & inualidum. Cum calore iracundiæ præsumatur confectum. Est
41 enim certi iuris, patrem † calore iracundiæ exhæredare & priuare filium successione ei alioqui quodammodo debita minime posse. *l. si filiam. C. de inoffic. testam.* ibi *si non inconsulto calore iracundiæ.* Et illo in loco annotarunt Iason *num. 4. post Baldum & Salicetum, Decius & Cagnolus in l. quidquid calore, de regu iuris*, quos secutus
42 *sum in cons. 544. num 6. lib. 6.* quo loci *num. 7.* dixi, iracundiam † difficilis esse probationis, & ob id probari posse coniecturis & pręsumptionibus; sicuti nostro in casu extat vrgens cõiectura cum ipsi filii (vt diximus supra) fuerint in causa, vt ipse D. Bressaninus eorum pater prohiberetur testari. Nepos vero non: & si dominus Alexander eius pater cum aliis fratribus preces dederit ipsi D. Duci. Eapropter ipse dominus Bressaninus voluit ipsum nepotem, ne alioqui ipse nepos facto patris puniretur contra, *l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffic. testam.* & rursus de domini Bressanini iracundia contra filios constat; quia eos à se diuisit & separauit, assignata sibi modica bonorum portione, & forte extant alia signa ipsius iracundiæ, quæ si probabuntur, res erit.

His, (ni fallor,) existimo satisfactum esse motiuis & dubitationibus docte & acute excitatis.

SVMMARIA.

1 *Maioratum instituere voluisse testatorem quibus probetur.*
2 *Signum maioratus seu primogenituræ.*
3 *Maioratus non differt à fideicommisso.*
4 *Generatio significat à se procreatos sicq; descendentes.*
5 *Fratres dicuntur ex linea masculina.*
6 *Sobrini dicuntur ex linea fœminina.*
7 *Maioratus perpetui natura, vt post masculos succedant fœminæ.*
8 *In successione maioratuum fœmina est quasi secundus gradus.*
9 *Linea directa à quolibet filio incipit, & appellatur effectiua. numero 10.*
11 *Linea vocata testator intelligit lineam effectiuam.*
12 *In vocatione & substitutione fœminarum ordo seruatur, qui est in descendentibus per lineam masculinam.*
13 *Substitutio in vno casu concepta non trahitur ad alteram, ne sequatur absurdum.*
14 *Statutum, quod stantibus masculis filiæ dotatæ non succedant fratribus, patruis & transuersalibus, qualiter intelligatur.*
15 *Amita, id est, filia aui præfertur nepti.*
16 *Filius non excludit filiam ob id, quia est filius, sed quia est filius masculus.*
17 *Masculinitas non transit in neptem.*
18 *Nepos non continetur, vbi fit mentio filij.*
19 *Remoto impedimento masculorum remanet liber locus succedendi fœminis.*
20 *Vocatis filiabus tam testatoris quam vltimi possessoris filiæ continentur.*
21 *Nomen filiæ, tam de propriis, quam aliis filiabus intelligitur.*
22 *Vocata familia salua gradus prærogatiua, tunc proximior succedit.*
23 *Fœmina semel exclusa perpetuo exclusa manet.*
24 *Maioratus natura quæ. & num. 25.*
26 *Fœmina prima in successione suspensa admittitur, & vbi.*
27 *Parentis masculinitas in filia transfinitti nequit.*
28 *Maioratus ad quem peruenit, in eo continuari debet. limitatur quando irreuocabiliter peruenit. num. 29.*
30 *Filia non continetur sub linea masculina.*
31 *Tempus successionis quoad habilitatem attinet inspici debet.*
32 *Ius successionis quando & vbi transmittatur. & num. 33. & numero 34. 35. 36.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLVII.



Espondi superiori anno pro Illustrissimo & excellentissimo D. D. Inicho Duce Infandatus, & demonstraui, eum ex persona D. Donnæ Mariæ eius matris tamquam proximiorem testatori admitti debere ad huius maioratus successionem, exclusso Illust. D. Ant. de Toledo proximiore vltimo possessori defuncto. Nunc vna cum doctiss. Licentiato Don Hieronymo de Mendozza, huius causæ acerrimo defensore & patrono planum faciã, eundem D. Ducem ex alio capite pręferendum adhuc esse, nempe ex persona eius auiæ D. Donnæ Mariæ filiæ Don Alfonsi primi hæredis dicti testatoris. Priusquam tamen huius meæ qualiscumq; opinionis rationes & argumenta proferam; pręmittenda sunt aliqua. Et primũ quidem testatorẽ † induce e & constitue-
1 re voluisse maioratum, vt prædicto in responso ostendi ex eo, quod tam à Rege quam ab ipso testatore donatoreque appellatus fuit maioratus. Ita in specie scribit Ludouic. Molina *lib. 1. de Hispa. primog. c. 5. num. 1.* dixi etiam idem colligi ex eo, quod testator ipse instituit primum Don Ferdinandum eius fratrem hæredem: deinde eo defuncto eius descendentes: ita tamen quod
2 vna tantum persona succedat; id quod † est maioratus seu primogenituræ signum; vt sensit Antonius Gomez *in commentariis ad legem 40. Tauri. num. 59.* & in indiuiduo nostri casu sic respondit Celsus Hugo *in cons. 20. num. 13. vers. quod autem.* qui Angelum & Curtium refert.

3 Præmitto secundo, vt etiam alias scripsi maioratum † seu primogenituram non differre à fideicommisso: sed maxime conuenire, vt scripsit inter alios Io. Lupus Pallatios Riuuos *in cap. per vestras. §. 44. num. 5. de donatio. inter virum & vxorem:* qui manifeste dixit, maioratum, id est, primogenituram nil aliud esse quam fideicommissum. Idem affirmarunt Didacus Couuarr. Simanch. Padilla, Sarmientus, Aluarus Vallascus, & Burgos de Pace, quos recenset & probat Molina *in d. lib. 1. de Hispa. primogen. c. 1. n. 7.*

Præmitto tertio, ad huius maioratus successionem vocatas etiam fuisse fœminas deficientibus masculis. Hoc ex multis colligitur. Primum enim constat, serenissimum Regem in facultate & priuilegio constituendi maioratum concesso dicto D. Archiepiscopo dixisse, quod ipse D. Archiepiscopus posset suo testamento vel donatione, vel alio meliori modo constituere, & relinquere maioratum cuiuis sui sanguinis & generationis; & suis fratribus, sobrinis, affinibus, & extraneis, etiam si nati erunt ex coitu damnato. Hic ordo dicitur quidam ordo successiuus, vt in indiuiduo huius casus respondit Celsus Hugo *in consil. 120. nu. 8. & num. 14.* Quare primum admittuntur ipsius domini Archiepiscopi descendentes, sicuti significant verba illa: *de suo sanguine & gene-*

4 *& generatione.* Nam generatio † significat à se procreatos, sicque descendentes, vt scribunt Isernia *in cap.1.num.3.de succes.feudi. Corneus in consil. 190.num.3. lib.3.* & alii, quos referam infra in responsione ad vltimum partis contrariæ argumentum. deinde secundo loco voluit posse relinqui transuersalibus ipsius D. Archie-
5 piscopi, hoc est, eius fratribus, qui † dicuntur esse ex linea masculina.

6 Postmodum tertio voluit posse relinqui sobrinis, qui † dicuntur ex linea fœminina. Cum sint consobrini sororum filii. *§. quarto gradu, instit. de gradib. cognatio.* Regis itaque mens & intentio fuit; quod finita linea descendentium ab ipso D. Archiepisc. & illa fratris ipsius D. Archiepiscopi; succederent in ipso maioratu descendentes ex linea fœminina. Hunc ordinem successiuum obseruari voluit & ipse Do. Archiepiscopus, dum in testamento vocauit prius Do. Don Ferandum fratrem; deinde eius descendentes & successores, quæ nomina tamquam communia comprehendunt tam fœminas quam masculos de nomine descendentes: probant, *l.vlt.C.de suis & legiti.& §.1. in auth. de hæred. ab intesta.veme. & post alios scripsi in commentariis de præsumptionibus, lib.4.præsumpt.84.n.25.* De nomine successores idem est, cum & nomen hæredes, vt dixi *in d.præsumpt.84.num.27.* sit commune. Et indiuiduo huius nostri casus ita consuluit Celsus Hugo *in consil. 120.num.22.* & rursus testator subiunxit: *Et secundum formam & dispositionem quæ continetur in dicto priuilegio & facultate Regia, &c.* Quo quidem in priuilegio habetur; quod (vt diximus supra) succedant descendentes masculi: deinde fœminæ. Hoc apertius comprobauit idem D. Archiepiscopus in sua donatione, in qua dixit; se donare ipsi D. Don Ferando fratri suo & eius descendentibus filiis masculis legitimis & naturalibus per lineam masculinam; & aliis omnibus secundum ordinem sui testamenti. His verbis D. Archiepiscopus vocauit primum omnes masculos descendentes ex linea masculina. Deinde alios secundum sui testamenti ordinem, qui est, quod post descendentes masculos D. Don Ferandi succedant fœminæ seu ab eis descendentes. Et ac-
7 cedit quod in dubio sic debet intelligi: cum maioratus † perpetui natura sit, vt post masculos succedãt fœminæ, vt egregie tradit Ludouicus Molina *in lib.3.de Hispa.primogen.cap.4. num.12.* qui
8 dixit; in successione † maioratuum fœminam esse semper redigendam instar secundi gradus existente masculo eiusdem lineæ & gradus; ita quod post vocationem ipsorũ masculorum admitti debet fœmina, & huius opinionis recenset ipse Molina fuisse Castre. *in cons.164.n.18.lib.2. qui meo in codice.n. 4. vers. sed vlterius prædicto, &c.* respondit, quod etsi in maioratibus Hispanicis vocantur masculi primogeniti: attamen deficientibus omnibus masculis, admittuntur fœminæ tamquam vocatæ secundo libro & gradu post ipsos masculos. Refert etiam Molina Socinum sen. *in l.Gallus.§.quidam recte.n.4.vers.secunda conclus.ff. de liber. & posthu.* qui docuit, quod si institutio, vel substitutio facta sit de fratre & filiis; & extet statutum in ciuitate; quod fœminæ non succedãt, stantibus masculis, censetur substitutio facta ordine successiuo: quia primo esset inuitatus frater: secundo filii masculi: tertio fœminæ; ex quo nomen filiis (inquit Socin.) est nomen collectiuũ plurium personarum, existentium in diuersis gradibus successionum. Recenset etiam idem Molina eumdem Socin. sen. *in consil.227.num.3.lib.2. qui nu.6.* ita sensit. & si non ita clare, & apertius idem respondit Ruin. *in cons.120.n.11.lib.1.* ab eodem Molina relatus. Respondit sane Ruin. *ibi. num.9.* quod si vocati sunt descendentes masculi dicuntur; ordine successiuo ob naturam nominis, descendentium, collectiui; & ob id post descendentes ex masculis succedere descendentes ex fœminis. Et illo in loco Ruin. *num.10.* adducit traditionem prædictam Socini *in d. §. quidam recte.num.4.& d.cons.227.num.6.& ipse Ruin. ibid.num.11.* comprobat notabili traditione Baldi *in l.fratres.colum.8.vers. octauo & vltimo quæro.C.de inoffic.testam.* vt apud eum. Et idem Ruinus sic respondit in substitutione facta de filiis, qui intelliguntur masculi, ob statutum excludens fœminas propter masculos; vt scilicet admittantur primum ipsi masculi, eis vero deficientibus fœminæ: cum dicantur masculi, & fœminæ ordine successiuo inuitati.

Præmitto quarto, quod dum testator vocauit primum descendentes masculos; deinde fœminas, voluit constituere duas lineas; quarum vna inciperet à primo masculo succedente: altera à prima fœmina.

Cum vera sit iuris & Doctorum sententia: lineam † directam 9
à quolibet filio incipere, *cap.1.de natura success.feudi. & scribunt glo. in cap.quod dilecto. & cap.vlt.de consang.& affinit. Ruinus in consil. 98. colum.2. vers.sed præmissis non obstantibus.lib.1. & secutus sum in consilio 205.nume. 19. lib.3.* Et linea † hæc à nostris appellatur effectiua: 10
quam scilicet vnusquisq; sibi constituit atque effecit, iuxta traditionem multorum, quos congessi *in consil.233.num.20. lib. 3. & in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt.88.num.11.* qui scriptum reliquerunt, testatorem vocantem † lineam intelligere de 11
linea effectiua & recta. His itaque duabus distinctis lineis, voluit testator donatorque, quod masculi descendentes per lineam masculinam succederent: deinde fœminæ descendentes per lineam fœmininam: sicuti de lineis primogeniti & secundogeniti ac etiam tertiogeniti, in indiuiduo huius nostri casus respondit Celsus Hugo *in consil.120.num.12.* qui dixit hanc consuetudinem Hispanicam, vt ita succedatur.

His præmissis, dicimus nunc, multis rationibus & argumentis, Donnam Mariam Don Alphonsi filiam, præferri debere Donnæ Mariæ filiæ Don Ioannis vltimi possessoris.

Primo me mouet ratio; quod in vocatione † substitutioneq; 12
fœminarum seruandus est is ordo, qui seruatus fuit in substitutione descendentium per lineam masculinam, vt respondit Socinus senior *in consil.49.colum.3.vers.quibus suppositis.lib.1. motus auctoritate Ancharani in consil.68. colum. 2. versic.ego humanius,* & Socinum seniorem secutus est in specie Socinus iunior *in consilio 126. num.30.lib.1.* sic etiam dicimus secundam substitutionem recipere declarationem & interpretationem à prima, vt post multos scripsi *in consil.106.num.300.& 302.lib.2.*

Atqui in successione descendentium masculorum per lineam masculinam vocatus fuit prius Don Alphonsus primogenitus Don Ferdinandi, quam alii eiusdem Don Ferdinandi filii masculi: sicuti manifestum est. Ergo pari ratione dicendum est, Donnam Mariam d.Don Alphonsi primogenitam, fuisse prius vocatam, quam Donnam Mariam filiam Don Ioannis filii, Don Antonii secundogeniti d.Don Ferdinandi.

Secundo suffragatur, quod sicuti testator inter filios Don Ferdinandi fratris prædilexit Don Alphonsum, dum eum tamquam primogenitum voluit præferri aliis eius filiis, sic etiam ipse testator inter fœminas præsumitur magis dilexisse Donnam Mariam dicti Don Alphõsi filiam, iuxta *l.Publius.§.1.ff. de cond.& demonstr.* & egregie respondit Crauetta *in consil. 62.nume.7.* & in specie magis sic consuluit Burgensis Salon de Pace *in consil.29.nu. 52.& 53.* qui ad rem nostram videndus est.

Tertio comprobatur argumento ducto ab euitando absurdo, quod iure nostro recipitur, *l.nam & absurdum.ff.de oper. libert.* Et tradit copiose Euerardus *in Centuria legali, in loco ab absurdo.* Atqui nisi diceremus, dictam Donnam Mariam filiam Don Alphonsi prius fuisse vocatam quam dictam Donnam Mariam filiam Don Ioannis, sequeretur absurdum, quod gradu proximior & magis dilecta à testatore excluderetur à remotiore & minus dilecta, contra *l.si viua matre.C.de bonis matern. confert. d. l. Publius.§.1.ff. de condit.& demonstr.* Id quod locum habet etiam repugnante propria verborum significatione, vt docuit Barto. *in l. Gallus.§.etiam si parente.ff. de liber.& posthum.* & confert quod scribunt glo.& Bart. *in l.si mater.§.1.ff.de vulg.& pupill.subst.* quod substitutio † in vno casu concepta non trahitur ad alterum quando 13
sequeretur absurdum, quod minus dilectus esset melioris cõditionis magis dilecto. Et aliis permultis comprobauit Rolandus *in consil.82.n.29.lib.3.* Ergo dicendum est Donnam Mariam Don Alphonsi filiam fuisse prius vocatam.

Quarto confert, quod cũ Donna Maria filia Don Alphonsi esset gradu proximior ipsi testatori quã Donna Maria filia Don Ioannis, ipsa Donna Maria Don Alphonsi nullo modo dici potest exclusa ab ipsa Donna Maria Don Ioannis. sicuti à fortiori dicimus, quod quando masculi vocati sunt simpliciter & absolute, excludunt quidem fœminas paris gradus; non autem proximiores: & ideo fœmina ꝓximior admittitur, excluso masculo remotiore. Ita in specie maioratus, ad quem vocati sunt masculi scribunt Marcus Salon Burgens. de Pace *in consil.29.n.41.& 44.& Ludouicus Molina in lib.3. de Hispan.primogen.cap.5.n.71.* qui huius opinionis inter multos referunt Castren. *in consil.47. Proponitur, in Castro.colum.1.vers. contrarium puto verius, lib.1.* qui egregie respondit, statutum excludens fœminam dotatam propter masculos,

quod conditum dicitur, vt bona conseruentur in agnatione & familia, intelligi, quando masculi & fœminæ sunt paris gradus. Nam tunc masculus excludit fœminam: sed quando masculus est gradu remotior ipsa fœmina: admittitur fœmina, excluso masculo. Rationem solidam reddit Castrensis: quia alioqui sequeretur absurdum & iniquum, quod quilibet masculus excluderet fœminam primi gradus. Et Castrensem in specie secutus est Corneus *in consil.90.num.9.lib.3.* qui dixit, se alias respondisse,
14 quod statutum † sancti Geminiani, quo cautū erat, quod stantibus filiis masculis, filiæ dotatæ non succederent fratribus, patruis & transuersalibus in bonis maternis, &c. quod inquam hoc statutum intelligitur hoc modo, quod fratres excludant sorores, patrui amitas; atque ita singuli masculi paris gradus, vel anterioris exclundunt fœminas. Non autem quando fœminæ sunt potiores in gradu. Et his accedunt alii, quos congessi *in consil.317.num.4.& 5.lib.4.* & in specie successionis maioratus idem affirmarunt Didacus *in lib.3.variar.resolut.cap.5.num.5.versic. rursus & septimo principaliter. Ludouic.Molina in lib.3.de Hispa.primoge. c.5.num.71* & magis in specie Marcus Salon de Pace *in cons.29. nu. 41.& 44. qui videndus est.*

Quinto in specie magis suffragatur traditio Bartoli *in l.liberorum.num.13.ff.de verbor.signif.* qui docuit, quod si caueatur statuto, quod stantibus masculis fœminæ non succedant: & contingat aliquem decedere relicta nepte aui: & altera fœmina ipsius
15 aui filia; in successione amita, † id est, filia aui præfertur nepti. Ea
16 ratione vsus est Bartolus; quia filius † non excludit filiam ob id, quod sit filius simpliciter: sed quia est filius masculus.

17 Quæ quidem masculinitatis † qualitas non transit in neptem: & consequenter, nec etiam in eam transit facultas excludendi amitam gradu proximiorem. Et Bartolum secuti sunt Castren. *in dicto consil.47. Salicetus in l.2.C.de in ius voca. Iason in consil.221.colum.3.vers.secundo mouetur.lib.2. & idem in l.2.num.6. C.de in ius vocan. Curtius iunior in consil.111.num.17.versic.nec obstat dictum Baldi, Socinus iunior in consil.168.num.45. Brunus in tractat.quod stantibus masculis fœminæ non succedant. art.6.num.142. & artic.12.nume. 234. & Tiraquellus de iure primogen.q.40.num 54. quos secutus sum in consil.235.num.27.& num 35.lib.3.* & in specie successionis maioratus Bartolum secutus est Ludouic.Molina *in lib.3.de Hispa.primog. c.6.num.49.& c.8.num.8.*

Cum ergo nostro in casu descendentes masculi Don Ferdinandi & si remotiores fœminis admissi fuerunt tamquam masculi; sequitur dicendum, Donnam Mariam filiam Don Ioannis nepotis dicti Don Ferdinandi non esse præferendam Donnæ Mariæ filiæ Don Alphonsi, cui debita erat ipsa successio, nisi impedimento fuissent dicti descendentes masculi. Cum in dicta Donna Maria Don Ioānis filia deficiat qualitas illa, ob quam prælatio concessa est, nempe masculinitas. Confert text. *l.vlt.*
18 *C.de natural.liber.* vbi Bart.& Baldus scribunt, quod vbi † fit mentio filii cum certa qualitate non continetur nepos, qui eam non habet qualitatem; & idem ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.4. præsumptio.94. nume.11. & in præsumptione 95. num.24.*

Sexto accedit, quod cum descendentes fœminæ vocatæ sint in defectum masculorum, dicuntur ipsæ fœminæ suspensæ tantummodo ab ipsa successione, donec extabunt masculi: non autem perpetuo exclusæ.

19 Remoto † ergo masculorum impedimento, remanet liber locus succedendi ipsis fœminis. Ita Bartolus *in l.vlt.num.3.ff.ad S.C.Tertull. Abbas in consil.62.colum.vlt.lib.2. Decius in consil.87.col.1. & in consil.390.num.4. Socinus iunior in consil.1.colum.2.lib.1.* dum scripserunt fęminas exclusas à statuto donec extabunt masculi censeri suspensas à successione; & ideo mortuis masculis reintegrari ad ipsam successionem. & egregie admodum Bald. *in cons.69.cum statutum, col.2. Anchar.in cons.220.n.2.* Et in specie maioratus ita tradit Molina *in lib.1.de Hispa.primoge.c.6.n.22.vers. hac autem,* dum dixit, in successione maioratus semel exclusum ab eo, qui est maior natu, non dici proprie exclusum; sed vocatum, & si à successione interim suspensum donec existit natu maior; quo defuncto ipsū suspensum tamq̄ remoto obstaculo succedere. Idē sensit Didac. *in lib.3.varia.resol.c.5.n.5 vers.rursus septimo principaliter.* Est ergo dicendū nostro in casu, q̄ sublato impedimēto masculorū, admitti debent fœminæ, quæ, vbi nulli extitissent masculi, fuissent admissæ, hoc est, Donna Maria filia Don Alphonsi, vel eius neptis.

Septimo vrget non medioctiter, quod Donna Maria filia Don Alphonsi est gradu proximior ipsi testatori quam Donna Maria filia Don Ioannis. Atqui verior & recepta magis Doctorū opinio est, q̄ is, qui est proximior testatori præferri debet Donnæ Mariæ filiæ Don Ioannis vltimi possessoris. Illa minor propositio fuit à me in responso in hac causa reddito, probata multis iuribus & argumentis, ac demum auctoritate quadraginta interpretum.

Octauo & vltimo mouet me q̄ in claris his terminis respōdit doctiss.& summus amicus meus iuris Cæsarei interpres primarius in Gymnasio Patauino Guid.Pancirol. *in cons.170.nu.11.lib.1.* Testator instituerat hæredes Io.Ludouicum, Petr. Franciscum, & Antonium, quos inuicē substituerat. Deinde sic substituerat, quod prædictis eorumq; filiis & filiorum filiis vsq; in infinitum descendentib. sine filiis masculis; primogenitus Georgii fratris sui & filiorū, filii in infinitum succederent. Deficiente vero linea eius masculina, voluit bona peruenire ad lineam fœmininā descendentię ipsius testatoris: & ipsa deficiente ad lineam fœmininam d.Georgii fratris; cum prærogatiua primogenituræ, &c. Mortuo testatore decesserunt d.tres eius filii sine filiis, ita quod hæreditas peruenit ad Ludouicum testatoris nepotem ex Georgio fratre. Qui quidem Ludouicus decessit, relictis duab. filiab. ac etiam Antonia sorore. Dubitatum fuit, quæ admitti deberet ad illius fideicōmissi successionem; an primogenita d. Ludouici vltimi possessoris vel Antonia eius soror. Respondit Pancirolus admitti debuisse Antoniam tamquam filiam d. Georgii priore loco vocati post dictos tres testatoris filios, exclusa d. primogenita ipsius Ludouici. Motus est Panciroll. auctoritate Pauli Cast. *in consil.198. super primo quæsito. lib.2.* qui respondit, quod si testator 20
deficientibus masculis, † vocauit (nulla habita ratione prærogatiuæ primogenituræ) filias: tam filiæ testatoris quam filiæ vltimi possessoris masculi succederent: quia nomen † illud, filias, 21
tam de filiabus propriis ipsius testatoris quam de aliis filiabus filii masculi vltimi possessoris potest intelligi, iuxta *l. ab omnibus. in prin.ff.de leg.1.* Verum (inquit Pancirolus) quando testator addidit, cum prærogatiua primogenituræ, nō est dubitandum, quin succedat amita, sicque filia testatoris: cum sit primogenita.

Et ratione comprobat Pancirolus, quia vbi testator † vocat 22
familiam, salua gradus prærogatiua, tunc proximior testatori admittitur, & filius non succedit in locum patris: sicuti scribunt Castren. & reliqui *in auth. defuncto. C. ad Tertull. Decius in consil.1. num.6.* & alii multi quos commemoraui & probaui *in commentariis de præsumptionibus, lib.4. præsumpt.95. nume.20.* & responsum Castrensis sic etiam perpendit & deducit Ruinus *in consil.159.nu. 5.versic. & istud etiam. lib.2.* dum considerat, Christophoram illam, quæ sola succedere poterat ab intestato, debuisse admitti ad fideicommissum: licet deinde ipse Ruinus *ibidem nume.12.* aliis rationibus, quæ ad rem nostram non pertinent, aliter responderit. Cum ergo in casu hoc nostro testator constituerit maioratum sicque obseruari voluerit prærogatiuam primogenituræ; sequitur dicendum censeri vocatam Donnam Mariam Don Alphonsi filiam tamquam natu maiorem Donna Maria filia Don Ioannis.

His multis rationibus & argumentis abunde demonstrauimus, dictam Donnam Mariam filiam Don Alphonsi præferendam esse Donnæ Mariæ filiæ Don Ioannis.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus nonnulla, quę pro ipsa Donna Maria Don Ioannis afferuntur.

Primo adducitur, quod fœmina † semel exclusa perpetuo ex- 23
clusa manet, sicuti scribunt Bald. *in c.1.§.quin etiam, in tit. Episcopū vel Abbat.* & alii, quos infra referam. Cum ergo Donna Maria filia Don Alphonsi fuerit semel exclusa ab aliis filiis & descendentibus masculis Don Ferdinandi, sequitur dicendum etiam nunc censeri exclusam. Ita in specie nostra arguit Celsus Hugo *in consil.120.num.15.*

Respondetur primo in casu nostro, dictam Dōnam Mariam Don Alphonsi filiam non fuisse simpliciter & absolute exclusam, vt in casu Baldi & sequacium, sed suspensam tantummodo: cum eiusmodi sit natura † maioratus, vt scilicet admittantur 24
masculi, & donec existunt, fœminæ manent in suspenso, & propterea masculis deficientibus fœminæ succedunt; vt dicemus infra ex sententia Ludouici Molinę *in lib.3.de Hispan.primogen.cap. 10.num.36.*

Secundo vrgere videtur quod tradit *Melchior Palaez in Tract. maioratuum, in secunda parte.q. 6.nu.49. & 50.* dum dixit, quod si contingat fœminas esse exclusas à maioratu per testatorem, extantibus masculis etiam remotioribus: & maioratus perueniat ad aliquem vocatum, exclusa filia vltimi possessoris, ex dispositione *l. 40. Tauri.* Et postea masculus iste relinquat solam filiam. Hęc filia vltimi huius possessoris debet præferri illi primæ fœminæ semel exclusæ. Ea vsus est ratione quod filia semel exclusa censetur perpetuo exclusa, ita vt reintegrari amplius non possit, etiam mortuo ipso masculo.

Respondetur, quod etiam in casu proposito *à Palaez in dicta*
25 *q.6.nu.49. & 50.* fœmina dici non potest simpliciter & absolute exclusa: sed à successione suspensa, cũ ea sit natura † maioratus
26 perpetui, vt fœmina non dicatur exclusa, sed suspensa, vt supra dictum est. Hinc ergo sequitur, quod fœmina † prima suspensa, deficientibus masculis, admitti & præferri debet alteri fœminæ posteriori, ac si nunquam suspensa fuisset: Cum hæc succedendi facultas retrotrahatur, vt in specie respondit *Bald. in cons. 69. Cum statutum ciuitatis. col. 3. vers. ad idem, quia lib. 1.* qui subiungit quod fingitur iam retro fuisse hæredem & dominum. Et præterea traditioni Palaez repugnat doctrina *Bart. in dicta l. liberorum, num. 13. ff. de verbo. signif.* quam supra considerauimus in sexto argumento. Nec iura ab ipso Palaez adducta eius traditionem probant, nempe tex. *l. 2. §. si sit agnatus & §. si sit consanguinea, & l. æquissimum ff. ad S.C. Tertullia.* cum loquãtur de simpliciter & absolute exclusis, nullis scilicet adiectis verbis significantibus ad tempus exclusi, quemadmodum quando dicitur, donec, quousque vel simili modo, vt declarant *Ruinus in cons. 9. nu. 17. & 8. lib. 1. Socinus iun. in cons. 76. nu. 112. lib. 2. & Osascus in decis. 23. n. 51. & 52.* Non etiam probat *dicta l. 40. Tauri* cum illa locum non habeat, quando pater fuit vocatus sub aliqua qualitate, quæ non est in filia: quia tunc etiam ex repræsentatione qualitatem illam assumere non potest: sicuti quando pater vocatus est sub qualitate masculinitatis, vt in casu nostro. cum enim parentis
27 † masculinitas in filia transmitti non possit: nec etiam poterit pater ab illa repræsentari, vt dixi supra in quinto argumento vbi regul. *Ludouicum Molin. in lib. 3. de Hispan. primogen. cap. 6. num. 49. & cap. 8. nu. 8* quem secutus sum *in commentariis de præsumptionibus li. 4. præsumpt. 95. nu. 24.*

28 Tertio obstare videtur, quod quando maioratus † peruenit ad aliquem continuare debet in omnes ex eius linea, donec illa tota sit extincta: deinde ad aliam transit. Ita scribunt *Castrensis, Socinus Senior, Decius, Didacus & alii* quos refert & *Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispa. primogen. cap. 6. nu. 30.* & indiuiduo huius nostri casus respondit *Celsus Hugo in dicto cons. 120. num. 14.*

Respondetur primo ex sententia eiusdem *Celsi Hugonis in dicto cons. 120. nu. 14.* quod postea quam maioratus iste fuerat ingressus in lineam Don Alfonsi in ea debebat continuare, & consequenter admitti debuit dicta Donna Maria eius filia, non autem Don Antonius secundogenitus Don Ferdinandi.

29 Respondetur secundo quod tunc demum maioratus † continuat in omnes ex ea linea in quam est ingressus, quando irreuocabiliter ingressus est: secus si reuocabiliter, hoc est sub conditione, qua purificata linea illa excluditur, & ad aliam lineam maioratus transit. Ita declarat *Ludouicus Molina in dicto lib 3. de Hispa. primogen. cap. 10. num. 36.* qui sic declarat dictum *cap. 1. de natura success. feudi, & dictum cap. 1. §. quin etiam tit. Episcopum vel Abba.* Porro in casu hoc nostro maioratus iste, qui mortuo Don Alfonso sine filiis masculis, ingressus est lineam Don Antonii, dicitur ingressus sub conditione, sicque reuocabiliter, nempe donec extitissent masculi ab eo descendentes, quibus deficientibus reuersus est ad lineam fœmininam vocatam post masculinam.

Nec dici potest, imo lineam Don Antonii nondum extinctam esse, ex quo superest Donna Maria neptis dicti Don Antonii, quæ dicitur ex eius linea, vt tradunt *Iason in l. Gallus. §. nunc de lege, in prima lectura. nu. 14. de li. & posthu. & Socin. iun. in cons. 30. numero 49. lib. 1.* Nam respondetur testatorem vocasse masculos descendentes per lineam masculinam, quibus verbis non comprehenditur filia vltimi masculi, sicque Donna Maria filia Don Ioannis. Imo (quod fortius est) si testator vocasset simpliciter liberos per lineam masculinam descendentes, non diceretur vocasse filiam vltimi possessoris. Cum filia † non contineatur
30 sub linea masculina. Ita manifeste docuit *Castren. in l. si maritus, nu. 5. C. de procurato.* quem secuti sunt *Alexand. Ruinus Socinus sen. Crottus, Curtius iun.* & alii multi, quos congessi & probaui *in cons. 205. num. 20. lib. 3.* & illis nunc accedit in specie nostra *Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispa. primogen. cap. 6. nu. 38.*

Quarto obstare videtur Donnæ Mariæ Don Alfonsi filiæ, quod nullum ius prælationis succedendi in hoc maioratu prætendere potuit aduersus Donnam Mariam Don Ioannis filiam. Nam quando agitur de præferendo aliquem alteri in succedendo, inspici & spectari debet tempus † ipsius successionis, an scilicet ha- 31
bilis eo tempore sit ad succedendum. Ita in specie respondit *Parisius in consilio 81. numero 25. lib. 3.* quem in claris terminis prælationis in successione maioratus secutus est *Marcus Salon de Pace in cõs. 29. numero. 50. Et his accedit Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispano. primogen. cap. 10. numero 8.* qui multis probat. Cum ergo dicta Donna Maria Don Alfonsi filia tempore delatæ huius successionis, hoc est tempore quo decessit dictus Don Ioannes vltimus possessor, iam esset vita functa, dici non potest quod potuerit succedere & alteri præferri, & consequenter nec Donna Maria dictę Donnæ Mariæ filia.

Respondetur quod licet dicta Donna Maria Don Alfonsi iam vita functa fuisset tempore quo dictus Don Ioannes vltimus possessor decessit: & ob id succedere ipsa non potuerit, attamen ex quo non fuit omnino & perpetuo exclusa: sed solum suspensa à succedendo ob existentiam masculorum qui eam succedere impediuerunt, ius † succedendi ad eius filiam transmi- 32
sisse dicitur. Ita in claris terminis respondit *Baldus in consilio 69. Cum statutum. colum. 3. vers. in contrarium videtur. lib. 1.* quod allegare (ni fallor) voluit *Ancha. in cons. 220. Hæc quæstio col. 3. vers.* sed alibi pro istis, qui idem consuluit. Responderunt sane Baldus & Ancha. quod si statutum excludit fœminas à successione donec, vel quousque extabunt masculi, si cõtingat fœminam mori relicto filio, vel filia: & deinde decedant omnes illi masculi, fœmina illa dicitur ad filios suos transmisisse † ius & facultatem 33
succedendi. Ea ratione prima moti sunt Baldus & Ancha. quia quando ius succedendi impeditur non ob defectum intrinsecum personæ: sed propter extrinsecum proueniens ab alterius persona, ius † suum transmittit *l. si quis filium. C. de inoff. testa.* Et 34
rursus, quando est sola suspensio iuris agnoscendi vel petendi successionem, locus est † transmissioni. Et propterea, quando 35
per mortem alterius non quęritur alicui ius, sed retro quæsitum est, & intentari potest, † transmissio conceditur. Baldum & An- 36
charanũ secuti sunt *Iason in cons. 105. col. 2. & 3. lib. 4. Brunus in Tract. Quod stantibus masculis fœminæ non succedant. art. 11. nu. 94.*

Hæc habui quæ responderem hac de controuersia, & si crediderim abunde fuisse satisfactum à præfato eruditissimo Licentiato Don Hieronymo de Mendozza, cuius eruditioni multum tribuo.

SVMMARIA.

1 *Mater in totum succedit filiis suis præmortuis, nullis relictis liberis vel fratribus.*
2 *Mater nec statuto ciuitatis nec testatoris alicuius dispositione à filii successione exclusa censeri debet.*
3 *Verba, eius hæredem, intelliguntur de hærede sanguinis.*
4 *Doctores nullam statuunt differentiam inter conditionem & dispositionem.*
5 *Hæredis mentio fit vel respectu sanguinis, vel respectu successionis. Num. 6.*
7 *Testator præsumitur magis dilexisse filios & hæredes instituti quam substituti.*
8 *Persona coniuncta à testatore substituta, his verbis, seu eius hæredes, intelliguntur substituti eius liberi, non extranei.*
9 *Nomen hæredis sumitur quatuor modis. Item tribus modis. Num. 14.*
10 *Nomen hæredis quando de descendente intelligatur.*
11 *Successionis nomine proprie continentur filii & descendentes.*
12 *Filii vocati intelliguntur & descendentes, quando vocauit & substituit hæredes instituti vel substituti.*
13 *Testator vocando hæredem vult, quod is filius qui vult succedere sit etiam hæres eius cui fuit substitutus.*
15 *Nomen hæredis existens multiplicis significationis, sumitur in potentiori significatu.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLVIII.



ST, mea quidem opinione, satis superq; fundata intentio D. Stephaniæ matris D. Ioannæ in pupillari ætate defunctæ, vt ipsi filiæ succedat etiam in omnibus bonis relictis à nobili Don Hugone Po-
1 lù ipsius Ioannę patris. Est enim clarum, matrem † in totum succedere filiis suis præmortuis, nullis relictis liberis, vel fratribus *§. consequens, in auth. de hæred. ab intestato venien. relatus*
2 *in auth. defuncto C. ad S. C. Tertullia.* Nec mater † ipsa vel Ciuitatis statuto, vel testatoris alicuius dispositione censeri debet à filii successione exclusa, nisi exclusionis verba sint clara, & manifesta, vt scripsi *in cōment. de præsumptionib. lib. 4. præsumptione 39. nu. 21.* & propterea respondi *in cons. 551. n. 9. & 20. lib. 6.* ex sententia Baldi, Angeli, Decii, Curtii Iunioris, & Gozadini, in dubio pronunciandum esse matrē non dici exclusam à successione filii. Et subiunxi prædictis in locis post *Ruinum in cons. 110. nu. 8. & 11. lib. 3.* non esse admittendam interpretationem ad matris exclusionem. Et ex sententia *Socini iunio. in cons. 23. nu. 11. lib. 1.* scripsi, statutum, quo mater excluditur à luctuosa filii successione, esse stricte intelligendum. Fundata itaq; intentione Stephaniæ matris, differendum est, quibus rationibus, & causis contendat Do. Marina de Torelles amita magna dictæ Ioannæ velle excludere dictã Stephaniam. Et quidem non nisi duplici modo, & via prætendere potest ipsa Marina posse excludere ipsam Stephaniam, nempe vel ex testamento Hugonis patris dictæ Ioannæ: vel ab intestato ex dispositione constitutionis Regiæ Petri 3. quæ legitur in constitutionibus Barcinonæ *cap. 2. De successione ab intestato*, superuacaneum existimo disputare: tum quia Marina amita prætendit se esse vocatam (vt dicemus statim) ex testamento prædicti Hugonis, tum etiam quia Constitutio illa Regia non vocat ipsam Marinam hoc in casu ad exclusionem dictæ Stephaniæ, sicuti alias in responso à me hac de causa reddito quinque rationibus, & argumentis, quæ breuitatis causa hic non repeto, demonstraui.

Est ergo videndum, an ipsa Marina amita magna sit vocata ex dicti Io. Hugonis testamento. Et vere dicendum est, vocatã non esse. Non enim verba substitutionis pupillaris, quib. ipsa Marina prætendit se vocatam, ei conueniunt. Verba hæc sunt: Verum si dicta nobilis Ioanna filia mea die obitus mei viuet, vel viuat, & hæres mea nō erit, & in pupillari ętate decedet, aut postea quādocumq; sine infantib. legitimis, & naturalib. & de legitimo, & carnali matrimonio procreatis, dictis casibus, & quolibet ipsorum substituto dictæ nobili Ioannæ sic morięti, & illi, & mihi hæredē vniuersalē instituo dictũ Ioannē Hugonē Fiualler Marchionem, & de Palou charissimũ patrem meũ. Et, eo pręmortuo, eius hæredē, & successorē vniuersalem: aut illũ, vel illos, ad quem, seu ad quos dictus Baro pater meus voluerit, dispofuerit, & ordinauerit verbo, scriptis, aut alio quouis modo &c. Illa verba, & eo præmortuo, eius hæredē, & successorē vniuersalē &c. quib. prætendit d. Marina amita se vocatã esse, nullo modo ei conueniunt. Nã prædictis verbis vocare, & substituere voluit testator hæredē sanguinis, id est filium, & descendentem patris sui substituti, aliumue ex eius liberis, & descendētibus, non aũt aliquē ex transuersalibus: & descendentem illum voluit testator habere debere hanc qualitatē, quod sit hæres ipsius patris substituti. Quæ quidem duæ qualitates omnino deficiunt in dicta Marina amita, cum nec ex descendentibus ipsius patris substituti sit: nec eius
3 hæres. Quod vero dicta verba, † eius hæredem, intelligantur de hærede sanguinis, hoc est de filio, & descendente, qui etiam sit bonorum hæres, & successor non autem de transuersali, facile demonstratur, constituendo duas conclusiones.

Prima quarum est, verbum hoc, hæredem, in casu nostro intelligi debere de hærede sanguinis sicq; coniunctionis: non autem de extraneo. Conclusio hæc probatur.

Primo manifesto respōso *Vlpiani in l. ex facto §. vlt. ff. ad S. C. Treb.* cuius verba hæc sunt: Si quis ita fideicommissum reliquerit: fidei tuæ filii committo, vt si sine hærede moriaris, restituas Seiæ hæreditatē. Videri eum de liberis sensisse Diuus Pius rescripsit. Et ideo cum quidã sine liberis decederet, auunculam ab intestato bonornm possessorem habens extitisse conditionem fideicommissi rescripsit. Hactenus Vlp. cuius responsum clare decidit cōtrouersiam nostrã. Nam quemadmodnm illo in casu illa verba, si sine hærede, non verificantur in auunculo: ita nec in casu nostro verificantur in amita, quæ non dicitur ex liberis instituti, & grauati. Ita responsum hoc ad rem nostram perpendit doctissimus Pomet iurisconsultus Barcinonēsis huius causæ acerrimus patronus atque defensor, qui refert Bartolum, Castren. Alexandrum, & alios in compendium redigentes hoc Vlpiani responsum, ita scripsisse, conditio, si sine hærede decesserit, intelligi, id est, si sine liberis. Ita quoq; sunt interpretati *Bart. in l. Gallus §. etiam, nu. 4. vers. secundo casu, & nu. 5. ff. de liberis, & posthu. & ibidem Castren. nu. 5. Alex. nu. 4. Iason nu. 28. Rebuffus in l. hæredis appellatione colu. vlt. vers. quarto idem ff. de verb. signif.* Et alii relati à *Crauetta in cons. 38. nu. 1.* qui dixit, nomen hoc, hæredes, non etiam compræhendere sororem.

Nec repugnat, quod in casu responsi Vlpiani testator posuerit illa verba, si sine hærede, in conditione: nos vero loquimur in dispositione: quia respondetur, præcitatos doctores nullam † 4 constituere differentiam inter conditionem, & dispositionem: sicuti apparet ex *Bartolo in dicto §. vltimo*, dum refert quæstionem illam, si concessum est feudum tibi, tuisque hęredib. intelligi de filiis. sic, & idem, & *Bart. in dicto §. etiam. nu. 5.* & manifestius *Castr. in d. l. ex facto §. vlt. nu. 3.* qui rationem affert, & Castrensem secutus est *Alba in cons. 755. nu. 11. lib. 4.*

Non etiam repugnat, quod docuit *Bartolus in l. si arrogator, nu. 26. ff. de adoptionib.* dum dixit, quod aliquando † fit mentio hæredis respectu seu ratione coniunctionis, vt in *dicta l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell.* aliquando vero † respectu successionis: & tunc intelligitur de hærede vniuersali. Sensit ergo Bartolus, *Vlpianum in dicta l. ex facto §. vlt.* non restrinxisse verba illa, sine hærede, ad liberos tantum: sed voluisse comprehendere etiam alios coniunctos sanguine. Nam (præter doctam D. Pometis aduocati responsionem) respondetur Bartolum loqui de hærede ex coniunctione sanguinis, iuxta responsum *Vlpiani in dicta l. ex facto §. vlt.* qui intelligit de filiis, & descendentibus: sicuti etiam multi doctores simpliciter loquentes sic intelligendi sunt, vt, & ego ipse *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 130. nu. 24. & num. 25.* vbi deinde *nu. 26.* quos supra appellaueram hæredes, nominaui filios, & descendentes. sic & *Socinus Sen. in consilio 249. nu. 13. lib. 2.* quem infra referam. Et manifeste idem scripsit *Simon de Pratis in Tract. de interpretatione vltimarum voluntatum: libro tertio, interpretatione tertia, dubitatione prima, solutione vndecima, numero 38.*

Secundo suffragatur, quod quando testator hæredis mentionem facit, eum honorando, vt in casu nostro, tunc fauore ipsius vltimę voluntatis, & dispositionis intelligitur de filiis, & descendentibus: Ita responsum *Vlpiani in dicta l. ex facto §. vlt.* interpretando, scripsit *Specula. in tit. de legatis §. nunc aliqua, versic. 113.* quem secuti sunt *Baldus in cap. si pater col. 12. de testam. in 6. Guido Papæ q. 457. colum. secunda, versic. facit etiam, quod, & in quæst. 591. Socinus Senior in consilio 249. numero 13. vers. tertio confirmatur, Iason in l. Gallus §. etiam, num. 25. ff. de lib. & posthum.* refert, & communem esse testatur *Bero. in consilio 110. numero 47. lib. 2. Socin. Iunior in consilio 158. numero 13. lib. 2. Alciatus in resp. 491. numero 1. secundum impressionem antiquam Lugdunensem*, qui tres de eadem facti specie interrogati responderunt.

Tertio accedit, quod testator † præsumitur magis dilexisse filios, & hæredes instituti quam substituti: quia si magis dilexit ipsum institutum quam substitutum, sic & ipsius instituti filios, & hæredes *l. Publius §. vltimo ff. de conditio. & demonstrationibus.* 7
Porro si in casu huius nostræ disputationis diceremus, nomine hæredis, comprehendi etiam hæredem extraneum, vt trāsuersalem, sequeretur absurdum, & inconueniens: quia testator magis dilexisset hæredes extraneos substituti, illos vocando quam instituti, quos exclusit, dum eo sine filiis, & descendentibus moriente, vocauit substitutum: id quod nulla ratione dicendum est, ne sequatur illud absurdum, & inconueniens. Hac ratione motus ita, publica habita disputatione, censuit Ricardus Malumbra, quem referunt, & sequuntur *Bart. in l. Gallus, §. etiam si parente, num. 4. ff. de liberis & posthum. & ibidem Baldus, nu. 3. Angelus in cons. 305. Charissime frater, sic etiam Fulgosius in cons. 17. Testator* quidam

quidam col.2.versic.in contrarium,tamen, *Alexander in cons.105. num. 5. lib. 2.in consilio 36. numero 4. in consilio 73. numero 6. lib. 2. & in consilio 125. nu. 3. lib. 5.* Et egregie *Ruinus in cons. 188. nu. 4. lib. 2.* qui diligenter hanc rationem,& opinionem tuetur. Sic,& *Soc. sen. in cons. 12. nu. 1. & 2. lib. 3. Curtius Sen. in cons. 45. incipit statuto col. 2. vers. quarto confirmantur. Neuizanus in cons. 29. nu. 5. Alciatus respec. 491. nu. 2. vers. confirmatur ista sententia, & n. 3. vers. quartus est casus*, cuius quidem verba sunt ad rem nostram maxime perpẽdenda,& de adem facti specie interrogatus idem cũ Alciato respondit *Soc. Iun. in cons. 158. nu. 14. lib. 2.* Hanc quoq; sententiam probarunt *Crauetta in cons. 777. nu. 6. lib. 5. Pancirolus in cons. 35. nu. 5.* & ego ipse *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 130. nu. 17.* Et his constat hanc esse magis receptam opinionem, & si ab ea dissentiunt Ang lus, Imola & Alexander, quos refert, & sequitur *Decius in cons. 294. col. 1. vers. secundo conclusioni.*

Quarto mo 1et me, quod testator filiæ à se institutæ substitu-
8 it Ioannem Hugonem proprium patrem, sicque personam sibi coniunctam. Porro quando persona coniuncta † substituitur à testatore, & subiiciuntur hæc verba, seu eius hæredes, intelligitur substituisse eius liberos, non autem extraneos. Ita in specie respondit *Baldus in cons. 266. Proponitur, quod Manfredinus lib. 5. qui de hac facti specie respondit.* Manfredinus testator instituerat Bartholomeum, & Ludouicum filios suos pupillos hæredes: eosque inuicem substituerat, quibus descendentibus substituerat Otthonem socerum suum seu eius hæredes pro dimidia: & pro alia Ioannem fratrem sui ipsius testatoris. Mortuo dicto Bartholomeo, & superstite dicto Ludouico, decesserat etiam Ottho, & deinde Ioannes, qui nullis relictis liberis, hæredem suo in testamento reliquerat propriam vxorem, decesserat tandem dictus Ludouicus in pupillari ætate. Dubitatum fuerat, an locus esset pupillari substitutioni ad commodum dictæ vxoris dicti Ioannis. Respondit sane Baldus, quod cum verba illa, seu eius hæredes, fuerint prolata à testatore substituente Ioanni coniunctæ personæ debent intelligi de liberis, non autem de extraneis: sicuti est vxor: secus vero (inquit Baldus) si testator substituisset extraneum. Quam sententiam probauit Baldus responso *Vlpiani in dicta l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell. ac textu §. in primis vers. vlt. instit. de testam.* & Baldum secuti sunt *Iason in dicto §. etiam, nu. 28.* & multi relati à *Crauetta in cons. 38. nu. 3. lib. 1. & in consilio 593. num. 13. lib. 4.* & accedunt *Socinus Iun. in cons. 158. num. 10. lib. 2 Berous in cons. 110. nu. 49. & 50. lib. 2.* qui multis comprobat, & communem, ac ab ea non esse recedendum asserit.

Quinto confert alia eiusdem Baldi auctoritas *in consilio, quod incipit, Præmissis verbis statutorum*, relatum *à Socin. Sen. in l. Gallus §. etiam si parents, nu 8. ff. de liberis, & posthu. & in cons. 249. nu. 13. lib. 2.* Quod quidem Baldi responsum, etsi perquisitum, inuenire ha-
9 ctenus non potui. Distinguit sane ex Baldo ipso Socinus, nomen † hæredis sumi quatuor modis in iure nostro, Primo pro hærede vniuersali *l. hæreditas ff. de verb. signif.* Secundo pro hærede nomine *l. qui se patris C. vnde liberi.* Tertio pro hærede in re certa *l. ex facto ff. de hæred. instit.* Quarto (vt in casu nostro) pro descendentibus *l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell.* quod (inquit Socinus) est ex communi loquendi vsu quando testator vocat hæredes, eos honorando, non autem grauando.

Sexto accedit *Raphael Comen in consilio 125. Proponitur, quod Bartholomeus col. 1. vers ad primum*: qui interpretando *dictam l. ex facto*
10 *§. vlt.* respondit nomen, † hæredis, ibi intelligi, & exponi de descendentibus, & ob id auunculum non contineri. Ergo multo minus (vt etiam diximus supra) amita. Nec repugnat quod *Ruinus in consilio 174. nu. 7. vers. nec etiam obstat lib. 2. repetitum in cons. 158. lib. 3.* respondit, Comensem male respondisse: quia responderetur, Ruinum in eo reprehendisse Comensem, quod dixerit, nomine hæredum legitimorum, contineri solos filios, & descendentes, non autem agnatos, quæ opinio est etiam controuersa: non autem arguit Comensem, imo eum probat; Cum dixit, nomine hæredum simpliciter prolato in terminis nostris contineri solummodo filios, & descendentes. Comensem quoq; secutus est *Decius in cons. 294. nu. 4.*

Septimo confert, quod testator vocauit hæredes, & successo-
11 res Io. Hugonis patris sui. Porro successoris † nomine proprie continentur filii, & descendentes, *l. cum acutissimi Cod. de fideicom.* quem perpendunt ibi Baldus, & reliqui quos retuli, & probaui *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 89. nu. 57. & 58.* ergo testator iste dicitur vocasse solum filios, & descendentes dicti Io. Hugonis patris sui. Ita in terminis arguit *Socinus Sen. in consilio 249. nu. 16. lib. 2.*

Octauo suffragatur, quod quãdo testator (vt in casu nostro) vocauit instituti, vel substituti hæredem, adiecto hoc pronomine, suum, intelligitur vocasse illius substituti descendentes. Ita in claris his terminis respondit *Berous in cons. 110. nu. 52. lib. 2.* Idem ergo dicendum est hoc in casu.

Nono accedit, quod testator iste substituit hæredes masculos dicti Io. Hugonis patris sui: sicuti significant verba illa masculini generis, hæredẽ suum, &c. & illa, aut illum, vel illos &c. Porro quando testator vocat, & substituit hæredes masculos, intelligitur vocasse filios, & descendentes eius, cui substituit, vt censuit *Rainerius de Forliuio in disputatione incipiente. Quidã habebat duos filios*, quem secuti sunt *Bald. in l. Caius ff. soluto matr. & in l. Gallus §. etiam ff. de liber. & posthu.* & ibidem *Ias. num. 20. vers. quarto vltra Bart. Alex. in cons. 105. nu. 6. lib. 1. Decius in cons. 78. col. 1. & in cons. 294. col. 1 vers. Sed huic conclusioni Paris. in cons. 31. nu. 48. lib. 2. Riminaldus Iun. in cons. 252. nu. 62. lib. 3. Craue. in cons. 38. nu. 5.* & ego ipse *in cons. 255. nu. 20. li. 3. & in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 130. nu. 23.* Est ergo dicendum in casu nostro, testatorem vocasse alios filios, & descendentes patris sui Io. Hugonis substituti.

Decimo, & vltimo suffragatur, quod ita se habet communis loquendi vsus, vt intelligatur testator † vocasse filios, & descen- 12
dentes quando vocauit, & substituit hæredes instituti, vel substituti. Ita respondit *Bart. in cons. 52. Salum bene Ioannelli nu. 5. lib. 1.* quem secuti sunt *Iason in l. Gallus §. etiam nu. 25. vers. quinto adde ff. de lib. & posthu. Dec. in cons. 38. nu. 5. vers. confirmatur hoc. vbi nu. 6.* eiusdem opinionis recenset *Baldum in cons. 125. lib. 4. sic & Parisius in cons. 2. n. 12. cons. 3. n. 5. lib. 1. & in cons. 31. nu. 48. & in cons. 55. nu. 3. & in cons. 88. nu. 11. lib. 2. NeuiZanus in cons. 29. nu. 1. Craue. in cons. 38. num. 4. Socin. Iun. in cons. 158. nu. 6. lib. 2. Pancirolus in cons. 35. nu. 7. Mantica in Tract. de coniecturis vltimarum voluntatum lib. 8. tit. 11. nu. 6.* & ego ipse *in dicta præsumptione 130. nu. 21.*

Nec huic sic firmatæ sententiæ repugnant verba illa testamẽti, ibi, aut illũ vel illos, ad quẽ, seu ad quos dictus Baro pater meus voluerit, disposuerit, & ordinauerit verbo, scriptis, aut alio quouis modo &c. Quæ quidẽ verba significare videntur testatorem sensisse ẽt de quibuscunq; hęredib. extraneis, quia respõdetur primo, testatorẽ declarasse verba illa præcedentia, eius hæredem, & successorem vniuersalem, quib. testator visus erat vocasse vnum tantum descendentem, & quia hoc forte fuisset odiosum, & iniquum, addidit declarationem, tribuendo facultatem ipsi patri suo substituto, vt eueniente casu, posset eligere etiam duos, & plures. Respondetur secundo, prædicta verba fuisse prolata, casu quo ipse pater substitutus voluisset decedere condito testamento, qui casus non euenit: cum decesserit intestatus.

His multis rationibus, & argumentis intelligimus, retinendã omnino esse conclusionem hanc primã, sub nomine illo, suum hæredem, fuisse vocatos descendentes Io. Hugonis patris substituti, non autem extraneos, Marinam scilicet amitam, vel Don Franciscum Cardonam auunculum.

Secunda est conclusio, testatorem vocando † hæredem, idest 13
descendentem, iuxta casum *dicta l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell.* velle, quod is filius, & descendens, qui vult succedere, sit etiam hęres eius, cui fuit substitutus. Conclusio hæc sic probatur.

Primo auctoritate quamplurium nempe:

I. *Bart. in dicta l. ex facto §. vlt. in fine.*
II. *Baldi in l. 1. nu. 1. C. de cond. insertis, & in l. filiusfam. §. cum quis de leg. 1. & in cons. 355. Primo considerandum lib. 3.*
III. *Alexandri in eodem §. vlt. nu. 3.*
IV. *Claudii Seysellii in eodem §. vlt. col. vlt. vers. in eadem glo.*
V. *Guid. Papæ, q. 457. col. vlt. vers. credo, quod.*
VI. *Ruini in cons. 188. col. 3. nu. 5. vers. illud autem lib. 2.*
VII. *Decii in cons. 38 nu. 5. vers. & hoc in simili*, qui testatur, esse communem opinionem.
VIII. *Purpur. in cons. 532. nu. 9. in fine lib. 2.*
IX. *Socin. Iun. in cons. 158. nu. 17. lib. 2.*
X. *Albæ in cons. 490. nu. 6. lib. 3.*
XI. *Crauettæ in cons. 131. n. 7. vers. sed illud dictum lib. 1.* & manifestius *in cons. 593. nu. 13. lib. 4.*
XI. *Ceph. in cons. 228. num. 14. lib. 2.* qui testatur hanc esse magis receptam sententiam.

XII. *Panciroli in cons.35.nu.12.*
XIII. Idem ego ipse scripsi *in cons.158.nu.12.vers.septimus, & vltimus est casus lib.2.*

Et his constat, hanc esse magis receptam sententiam, & si ab ea dissentiunt Accur. Imola, & Comensis *in dicta l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell. & ibidem Ripa in fine, Iason in l. Gallus §. etiam nume.35. de lib. & posthum. & Parisius in cons.92. numero 45. libr. 2. & in consilio 8. nume.7.lib.3.* & hos, nõ bene enumeratis auctoribus, sum, & ego secutus *in præcitatis commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 130. in fine.*

Secundo comprobatur, ea ratione, & argumento, quo vsus est
14 D. Pomet huius causæ aduocatus, quod hæredis † nomen tripliciter sumitur, primo pro hærede solo nomine, sicuti appellatur filius abstinens se à patris hæreditate *l. pro hærede §. si sepulchri ff. de acq. hæredi.* Secundo, pro hærede habitu, & non actu, vt in *l. si fratris C. de iure delibera.* Tertio pro hærede habitu, & actu, vti in eo, qui se immiscuit, vel adiuit ipsam hæreditatẽ *l. 1. §. qui minorem ff. vt legato. nom. caueatur.* Ita declarat *Baldus in l. si fratris num.7. versic.*
15 *extra, nota C. de iure delibera.* Cum ergo hoc nomen, † hæres, possit sumi, & intelligi variis modis, intelligendum, ac sumendum est in potentiori significatione, hoc est de hęrede habitu, & actu: sicuti tradit *glo. in l.3. §. si quis ita, vbi Bart. & Imola, ff. de hæred. instit. & secuti sunt Alex. in cons.1.num.6.lib.1. & Natta in cons. 465. nu. 7. lib. 2. & Alexander* præcitato in loco comprobat simili doctrina, & traditione *Bart. in l. gerit. nu.15. ff. de acquiren. hæred.* quem secuti sunt *Ruinus in cons.120.nu.2.lib.2. Roland. in cons.59.num. 16. lib.3. & Io. Petrus Surdus in cons.274.nu.7.lib.2.* qui & Nattam præcitato in loco probauit.

Tertio, & vltimo, omnem dissoluunt dubitationem subsequentia illa testatoris verba, & successorem vniuersalem, quæ manifeste significant, testatorem voluisse, quod liberi, & descendentes isti sub eo nomine, hæredẽ, vocati sint in vniuersum iuccessores, quod contingere non potest, nisi adita ab eis fuerit hæreditas, & successio, vt in specie ita sensit *Socinus Iun. in cons.158.nu. 17. & 18. lib.2.*

Ex prædictis intelligimus, præfatam D. Marinam amitam omni iure, & ratione reiiciendam esse ab hac successione, sed admitti debere D. Stephaniam dictę D. Ioannæ matrem.

SVMMARIA.

1 *Negatiua facti probari debet.*
2 *Impedimenta excusant ne in pœnam amissionis bonorum cadatur.*
3 *Impedimentum excusat à contumacia.*
4 *Notorium de quo non constat probari debet.*
5 *Modum & factum implere qui debet, non incidit in pœnam nisi sit interpellatus.*
6 *Dispensatum de aliquo quoad habitationem, quando & vbi dicatur.*
7 *Pœna fiscum respiciens opponi ab alio non debet.*
8 *Dictio, alioquin, inducit conditionem contrariam præcedenti dispositioni, estque dictio mirabilis. Num.9.*
10 *Dos consistit in bonis mobilibus.*
11 *Vxor lucrari augmentum dotis tunc potest, quando post maritum moritur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLIX.



ET si acuta & docta est excitata dubitatio aduersus D. Comitem Trinitatis: attamen crediderim hac magna disputatione ei posse satisfieri. Nam quod in initio ipsius dubitationis dicitur, quod ad hoc vt Do. Comes possit lucrari dotem vxoris præmortuæ requiritur, quod ipse sit capax non solum tempore contractus, sed etiam tempore mortis vxoris prædefunctę, &c. Hoc inquam facile admittitur. Quod vero subiicitur, quod ex quo tẽpore mortis vxoris ipse D. Comes nõ habitabat, imo desierit habitare, amiserit ciuilitatẽ, & consequẽter effectus fuerit incapax. Hoc sane negatur, & multis rationib. verũ non esse demõstratur.

Primo non constat, nec probatum fuit à D. Lauinia quod ipse D. Comes non habitauerit vel habitare desierit, sicuti hanc ne-

gatiuam † acti probare debebat ipsa D. Lauinia, vt in specie re- 1
spondit *Bart. in cons.81. Martinus Forniconis, nu.2. lib.1.* quẽ post alios
secutus est *Herculanus in Tract. Quis teneatur probare negatiuam n....*
Secundo dato, sed non concesso, q̃ D. Comes nõ habitauerit
vel habitare desierit, negari tamen non potest, quin permissum
sit ipsi D. Comiti probare iusta impedimenta, ob quæ habitare
non potuit vel habitare desierit. Quę quidẽ impedimenta † cum 2
excusabunt, ne in pœnam amissionis bonorum incidat; cum im-
pedimentum † excuset à contumacia, sicuti post alios scripsi in 3
lib.2. de arbitrar. iudicium casu.153.n.3. & 13. Nec dici potest notoriũ
esse, quod sine iusta causa non habitauerit vel desierit habitare:
quia de hoc notorio non cõstat, quod † allegari & probari debet 4
& super eo ferri declaratoria, cum (vt dixi) habere possit aliquã
excusationem, vt tradunt *Auximus in cons.163. num.6. Curtius senior*
in cons.21. & Iulius Clarus in practica criminali. §. finali. q.9. versic. quæro nunquid in notorii.

Tertio admisso etiã sine pręiudicio veri quod dictus D. Co-
mes non habitauerit, vel habitare desierit sine iusta causa: adhuc
dicendum est ipsum D. Comitem non amisisse bona acquisita &
consequenter non esse effectum incapacem lucri dotis. Nã cer-
tum est, eum effectum fuisse ciuem: & adiectum fuisse modum,
nempe quod debeat habitare, quod si non habitauerit, vel ha-
bitare desierit amittat bona acquisita: & hunc esse modum dixit
in consilio 131.nu.2.vers. quod autem ciui.lib.2. qui hoc Andreæ, Alexã-
drum & Ruinum, refert: Erat ergo obligatus D. Comes ad factũ
id est ad habitandum. & ille qui modum † & factũ implere de- 5
bet, non incidit in pœnam nisi fuerit interpellatus ad implendũ
obseruandumque modum, sicuti latiss. in his terminis respondi
in dicto cons.131.nu.5.6. & 7.lib.2. & ibidem in cons.132. subscripsit De-
cianus cuius subscriptio legitur impressa *inter responsa ipsius De-*
ciani in cons.11.li.2. & ibidem ego ipse *in cons.133. & 134. eo. li.2.* com-
probaui: sic etiam in eodemmet casu consuluit *Berous in cons.155.*
num.3.4. & 5.lib.3.

Quarto aduertendum est, quod etiã si (citra tamen veri prę-
iudicium) concederemus, D. Comitem ob non habitationem a-
misisse ciuilitatem concessam per priuilegium anni 1579. nõ ta-
men dicitur amisisse illam quam ipse Do. Comes prætendit iam
habere tum ex pensionibus, tum ex bonis maternis, in hoc dõ-
minio Med. possessis, sicuti legitur in præfatione ipsius priuilegii
cuius verba hæc sunt. *Est Comes Hieronymus Feriolus & Io. Paulus fra-*
tres Costæ, domini Trinitatis Pedemõtana tum ex pensionibus eorum quõ-
dam genitori: ac ipsemet à nobis in hoc Dom. Mediolani donatis tum ex lati
fundiis ab eorum genetrici in ipso dominio possessis existiment se se ius Ciui-
tatis Mediolani acquisiuisse: tamẽ à nobis petierunt vt ciuilitatis Diploma
sine præiudicio dictæ eorum prætensionis eis impertiri vellemus. Nos itaque
&c. Non inquam dictus D. Comes dicitur amisisse hanc ciuili-
tatem atque ita incidisse in aliquam pœnam ob non habitatio-
nem: cum pœna amissionis imposita in dicto priuilegio respici-
at ciuilitatem illam, per ipsum priuilegium concessam: non au-
tem illam prius acquisitam, quæ quidem ita acquisita fuit, ne co-
geretur habitare ex quo pensio fuit concessa à sua Maiestate ei 6
quem non habitare sciebat: & ita dicitur † cum eo super nõ ha-
bitatione dispensasse, arg. *l. quidam consulebat de re iud.* & latiss. scri-
psi *in Tract. de præsumptionibus. lib. præsumpt.20.*

Quinto considerãdum est, quod etiam si constaret ipsum D.
Comitem non habitasse vel habitare desiisse, nihilominus non
dicetur amisisse ciuilitatem.

Nam in priuilegio ciuilitatis dictum fuit, quid D. Comes te-
neretur habitare, & nisi habitasset, vel habitare desiisset amitte-
ret omnia bona acquisita, iuxta ordinem editum super ciuium
creationibus, cuius quidem ordinis verba hæc sunt, *vbi contingat*
bona immobilia acquirere quod in dominio Mediolani habitare teneantur.
Et si habitare desierint bona fisco applicata esse censeantur: alioquin con-
cessio nulla sit, ac si facta nõ esset. &c. Hic ordo statuit primum, quod
si ciuis creatus desierit habitare priuetur bonis quę applicentur
fisco. Hæc pœna respicit fiscum tantum, & ob † id de ea oppone- 7
re non potest D. Lucretia, vt egregie tradit *gloss. in l. his consequen-*
ter. §.1. ff. famil. ercisc. & in terminis consuluit *Bartolus in consil. 81.*
Martinus Forniconis, num. 6. & 7. lib.1. quem secutus est *Socinus sen. in*
consilio 78. nume.6. lib.4. qui multis similibus comprobauit, & ma-
gis in specie *Iacobus Cagnacinus celebris iurisconsl. inter consilia Rimi-*
nald. senio. in cons.760. nu.4. lib.4.

Postmodum dictus ordo adiungit aliam pœnam, nempe
amissio-

amissionis ciuilitatis: illi tamen locum esse vult ordo ipse, vbi bona dicti ciuis fisco non applicentur. Hanc interpretationem
8 ostendit illa dictio † alioquin, quæ inducit conditionem cõtrariam præcedenti dispositioni. Exponitur enim si non prædicta erunt, vel facta non fuerunt, hoc fiat, sicuti egregie tradit *Bart. in*
9 *l. 1. nu. 11. ff. de condit. & demonstra.* qui dixit esse dictionem † mirabilem, & secuti sunt *Corneus in cons. 313. nu. 2. lib. 4. & Gomis Hispa. in §. in personā n. 12. instit. de actio.* Est ergo sensus huius ordinis, quod si bona ciuis qui habitare desiit non applicabuntur fisco: ciuilitas sit nulla, sic & contra si bona immobilia applicabuntur fisco, locus non erit alteri pœnæ amissionis ciuilitatis. Quod quidem iusta ratione constitutum est, ne pro eodē non facto duplex imposita sit pœna. In casu ergo nostro discutiendum & expectandū est prius an bona immobilia possessa à D. Comite sint deuoluta & acquisita fisco: et si huic pœnæ locus erit, cessabit illa secunda amissionis ciuilitatis.

Ex prædictis itaque intelligimus, D. Comitem tempore huius lucri non amisisse ciuilitatem, atque ita non esse denuo effectum ferentem, & consequenter incapacē dicti lucri: & causam reuersam, & redditam non esse ad non causam & titulum ad nō titulum. Quod vero dicitur in motiuis de voluntate D. Bartholomeæ eius intentionis fuisse, quod Do. Comes non lucraretur dotem, nisi esset capax tempore mortis ipsius D. Bartholomeæ, nec etiam quod bona ad fiscum peruenirent ad sui præiudicium nihil ad propositum facit: quia quo ad bona data in dotem ab ipsa D. Lauinia d. D. Comiti nulla extat incapacitas ipsius D. Comitis. Nam ipsa D. Bartholomea dedit in dotem pecuniam, hoc est summam aureorum triginta trium milliarum, licet deinde pro ea summa dederit in solutum aliqua bona immobilia, & electio
10 data fuit ipsi D. Comiti restituendi vel pecuniam, vel illa immobilia. consistit itaque † dos in bonis mobilibus iuxta *l. æstimatis &c. æstimata. vbi Bart. & alii ff. soluto matr.* Nullam ergo D. Lauiniæ præiudicium considerari his potest: cum non sit in sua facultate & electione petere, & consequi immobilia.

Quod etiam de dotis augmēto dubitari audio, nempe D. Lauiniam prætendere lucrari partem ipsius augmenti, existimo fa-
11 cile resolui posse, cum certum sit, tunc vxorem † lucrari augmētum dotis factum à marito quando moritur post maritum, secus stante vt post *Cuma. in cons. 26.* & alios tradit *Phanucius in Tract. de lucro dotis in q. 9. in verbo medietate in fine.* Et propterea, pactū quod D. Bartholomea & eius hæredes lucrentur hoc dotis augmentū, intelligitur secundum dispositionem iuris communis iuxta *legem hæredis mei §. cum ita vbi Bartol. & reliqui.* hoc est, eueniente casu, quod Dom. Comes præmoriatur, non autem è contra si prius decedat ipsa D. Bartholomea. Ex his itaque credo dissoluta esse motiua docte excitata.

SVMMARIA.

1 *Dotis augmentum donatio propter nuptias appellatur. Estque conferendum nurui, cum contemplatione filii donatum sit. Num. 2.*
3 *Impensæ factæ à patre filio communes vt sint, qualiter probetur.*
4 *Manifesta voluntas anteponi debet coniecturatæ.*
5 *Domum alienari prohibitum communem esse qualiter probetur.*
6 *Grauatus restituere fideicommissum familiæ suæ, potest vnum ex familia eligere & restituere. Contrarium probatur, quando testator vult conseruari bona in familia.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLX.

1 DE tribus propositis dubitationibus paucis respondebo: cum longa non indigeant disputatione. Et
2 de prima quidem dicendum est, dotis augmentū, † quod donationem propter nuptias appellare solemus, factum à socero nurui, esse † conferendum: cum causa & contemplatione filii sui donatum sit. Ita in terminis affirmarunt *Iason & Decius in l. vt liberis. Cod. de collatio: ille, num. iste num. 6.* sic pariter respondit *Parisius in consilio 16. numero 34. lib. 2.* & accedit *Cagnol. in l. si emancipati, in fine. C. de collatio.* sic decisum fuisse à senatu Pedemontano. Nec repugnat quod contrariam opinionem probauerit *Neuiza. in consilio 76. numero 13.* Quandoquidem motus est Neuizanus auctoritate *Alberici in auth. dos data. Cod. de donatio. ante nuptias. Ioan. Lupi. in rub. extra, de donatio. inter virum & vxorem. §. 22. numero secundo, & Iasonis in cons. vltim. lib. 2.* cum Albericus dubitatione locutus sit per verbum, videtur, atque ita non est ausus affirmare. sic etiam locutus est *Ioan. Lupi. in dicto §. 22. & numer. secundo,* secutus ipsum Albericum. Iason vero *in dicto consilio vltim. in fine.* contrarium affirmat, atque ita persistit in ea opinione, in qua fuit in *dicta l. vt liberis:* & suum illud responsum ea ratione præcipua muniuit, quod ille pater donator expresse voluit filium donatarium, seu cuius contemplatione donauit propter nuptias non teneri aliquo modo conferre aliis fratribus in diuisione patrimonii. Id quod non cōtigisse in casu nostro existimo.

Secunda est dubitatio, an impensæ factæ à patre pro Dom. Vincentio filio computari debeant in portione ipsius Dom. Vincentii, vel debeant esse communes cum fratre? Et dicendum est, † communes esse debere, postquam sic placuit patri 3
quod communes sint. Nam & si quod impendit pater causa vnius filiorum, cedere debeat in damnum ipsius filii, atque ita diminuere debeat portionem suam tempore diuisionis: si pater ipse aliquo signo ostendit, se impendisse pro ipso filio: non tamen donandi animo: sicuti quando in libro rationum scripsit, fecitque ipsum filium debitorem, vt tradunt *Castren. in consilio 242. videtur dicendum, quod dicti liberi. libro secundo, Ripa in l. in quartam, numero 175. ff. ad leg. falcid. & Crauet. in consilio 125. numero 2. & 3.* Attamen in casu nostro pater declarando manifestius suam voluntatem, dixit coram testibus, velle, quod impensæ ipsæ pro Dom. Vincentio factæ essent communes. Et propterea hæc manifesta † voluntas anteponi debet illi coniecturatæ, quæ 4
ex libro rationum iam scripto (vt diximus) desumitur.

Et de potestate, nempe quin id facere potuerit pater, dubitandum non est: sicuti præcitati Doctores & alii admittunt: alioqui frustra de voluntate disputaretur. Nec repugnat, voluntatem hanc non fuisse in scriptis redactam & subscriptam à filiis ipsis, iuxta constitutionem Iustiniani *in §. & quod sæpe. in auth. de triente & semisse,* quæ relata etiam est *in auth. si modo. Cod. famil. ercisc. & in auth. quod sine. C. de testa.* Nam constitutio illa loquitur in patre diuidente bona sua inter filios, vt declarant omnes *in dicta authen. si modo. & M. Antonius Natta in dicta authen. quod sine. numero 51.*

Non autem loquitur in patre declarante voluntatem & animum suum circa ea quæ causa & nomine vnius filiorum fecit. Et propterea existimo, constitutionem illam ad rem nostram non pertinere.

Tertia est dubitatio, an domus cum viridario alienari prohibita à testatore, qui voluit eā exire non posse ex familia sua, pertineat ad solum filium primogenitum, vel communis esse debeat inter ipsos filios? Et communem † esse debere sine magna 5
controuersia sentio. Ita sane probat *tex. l. filiusfamil. § pen. de legat. 1.* vbi grauatus † restituere fideicommissum familiæ suæ, potest 6
vnū ex ipsa familia eligere, & ei restituere. Si ergo grauatus iste neminem eligit, omnes ex familia, prioris tamen gradus succedant, alioqui si vnus tantum primogenitus succedere deberet, frustra ille grauatus eligeret. Probat & manifestius *tex. l. is, qui cum plures. de leg. 3.* vbi, si testator voluit fundum exire non debere ex nomine, hoc est ex familia hæredum, omnes ipsi ex familia admittuntur. Confert etiam *tex. l. vlt. Cod. de verb. signif.* vbi familiæ relictum pertinet ad omnes ex ipsa familia, hoc tamen ordine, vt propinquiores ipsius admittantur: sicuti etiam habetur *in l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2.*

Non enim illis in locis dicitur, admitti propinquiorem singulari numero, sed proximiores, propinquiores, numero plurali, ad significandum, quod si permulti sunt vnius gradus, vtputa multi filii, vt in casu nostro, quod omnes æqualiter admitti debeant. Imo quando † testator disposuit, quod res aliqua 7
non possit alienari, sed quod illa sit illorum de familia, non posset hæres grauatus eligere vnum solum ex ipsa familia, & relinquere: sed res debet peruenire ad omnes ex ipsa familia. Ita *Ruin. in cons. 117. nu. 26. lib. 2.* quem secutus sum *in cons. 197. nu. 2. vers. tertius est casus. lib. 2.*

Et cum hoc apud me careat probabili dubitatione, non est, quod plura scribam.

SVMMARIA.

1 *Testamentum nullum esse probatur triplici vitio.*
2 *Delirii morbus continuatus præsumitur.*
3 *Notario asserenti aliquem sanæ esse mentis fides non adhibetur.*
4 *Præteritio neptis facit testamentum nullum.*
5 *Neptis quæ tempore conditi testamenti tenet primum gradum est instituenda in testamento.*
6 *Institutio hæredis vniuersalis caducata testamentum facit irritum.*
7 *Clausula codicillaris operatur duplicem effectum. & primus est, vt testamentum non efficiatur caducum, & si hæres institutus decessit ante testatorem. Num 8. Nihil operatur, si non datus est cohæres, nec alius substitutus. Num. 10.*
9 *Clausulæ codicillaris secundus effectus est is, vt annullato testamento ob præteritionem legata præstentur legatariis ab hæredibus ab intestato succedentibus. Valet, nisi testator superuixit hæredem institutum & non mutauit testamentum. Num. 11.*
12 *Filia matris repræsentando personam, & filiæ patris repræsentando personam in successione aui ab intestato æqualiter in stirpes succedere debent.*
13 *Dos matris, filiæ non est imputanda in legitimam.*
14 *Administrator tenetur suæ villicationis reddere rationem.*
15 *Pater & mater tenentur reddere rationem administratorum bonorum filiis.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXI.



Responsum à præstantiss. atq; eruditiss. iurisconsulto D. Iacobo Cattaneo, quem honoris causa nomino, vt iuri, & veritati consentaneum, mihi summopere probatur. Et quo ad primam illam dubitationem, quæ versatur circa validitatem testamenti excellentis quondam D. Vitani medici alioqui, vt audio, peritissimi, cum ipso D. Cattaneo consulente sentio, nempe testamen-
1 tum † illud nullum esse triplici vitio.

Primum quorum est, quod ipse D. Vitanus deliraret eo conditi testamenti tempore sicuti præsumitur, cum constat ante cō-
2 ditum testamentum delirii morbo grauiter laborasse, † qui præsumitur cōtinuatus: quemadmodum præter *Curtium iuniorem in cons.151.nu.7.* allegatum ab ipso D. Cattaneo scripserunt alii quāplurimi, quos longa serie congessi *in comment. de præsumpt.li.4 præ-*
3 *sumpt.45.n.59.vbi n.65.* scripsi post *Soc.sen.in cons.98.n.5.li.3.* nec † notario quidem asserenti aliquem esse sanę mentis fidem adhiberi. Et idē scripserunt *Alex.in cons.141.n.5.li.1.Boer.q.23.n.73.* vbi cōmunē esse opinionē testatur, *& Rodericus Suarez in allegatio. prim. n.17.*

Secundum est vitium huius testamēti quo redditur nullum, siquidē (admisso citra veri præiudicium testatorem sanæ mentis
4 fuisse) constat præteriisse † D. Iuliam neptem ex D. Camillæ filia
5 præmortua. quæ quidem † neptis cum eo tempore conditi testamenti teneret prim. gradū, erat ab auo ipso materno instituēda, vel nominatim iusta inserta causa exhæredāda. *§. aliud quoq; capitulum, vers. fin aū. hoc obseruatū in auth. vt cum de appella. cogno.* Et prę-ter allegatos à D. Cattaneo sic affirmarunt *Alex. in cons 9.col.1.li.1. & Decius in cons 242.nu.1.* Quæ sententia procedit etiam in matre, cuius præteritio hoc tempore non est loco exhæredationis, sed per eam testamentum redditur nullum, vt scripserunt *Oldra cons. 40.nu.1.Bart.in Auth.ex causa, nu.12.C.de liberis præter. Ang. Aretinus in §.vlt.nu.1.instit.de exhæred.liber. Alex.in l.in suis, nu.12.ff.de libe.& posth. & ibidem Ias.col.vlt. Crottus.in l.Gallus.§.& quid si tamē, n.52.ff.eo.de liber.& posth.& Decius in cons.478.nu.9.*

Tertium est vitium huius testamenti, quo nullum redditur,
6 nempe quod † institutio hæredis vniuersalis effecta sit quasi caduca ob id, quod Io. Antonius hæres decessit ante ipsum patrem testatorem. *iuxta l.vnicam.§.& pro secundo.C.de caduc.tollen.*

Cæterum obiicitur hic magna vis & effectus clausulæ codicillaris conceptę verbis respicientibus tempus futurum, adiectæ à
7 testatore hoc in testamento, quæ † quidem operari solet duos
8 effectus, quorum primus † est, vt testamentum non efficiatur caducum etsi hæres institutus decessit ante testatorem: sicuti declarando *dictam l.vnicā.§.& pro secundo, scripserunt Bald.in cons. Quidam Nicolaus col.2.lib.5.Alex.in cons.17.nu.19.lib.3.Soc.sen. in cons.140.n. 5.lib.1.Decius in cons.242.col.1.Marsilius in singul.544. & Paris.in consil. 62.nu.15.& in cons.64.nu.14.lib.2.* Et ij quidem dixerunt, testamentum sustineri in vim codicillorum, vt scilicet venientes ab intestato sint grauati restituere hæreditatem per fideicommissum.

Est & secundus effectus, quem † operatur hæc clausula codi- 9
cillaris, nempe, quod annullato testamento ob vitium præteritionis legata præstētur legatariis ab hæredibus ab intestato succedentibus, iuxta *auth.ex causa.C.de liber.præter.Ita tradunt Bart.in l.ex ea.§.his verbis ff.de testa.ex illo textu, & in l.ex testamento, vbi glo.C. de fideicom. Alex.in cons.142.nu.17.lib.2.Corne.in cons.158.num.36.lib.2. Decius in cons.242.nu.2.Ruin.in cons.50.nu.3.lib.2.Parisius in cons.64 nu. 13.lib 2.& Iul.Clarus in lib.4. sententiarū §. testamentum. q. 46.in fine.* Qui quidem Doctores fortius dixerunt, traditionem hanc locum habere etiam quando pater testator ignoranter præteriuit filium posthumum. Et in specie magis respondit *Capra in consilio 30.& in cons.103.* quem secutus est *Parisius in d.cons.64.nu.18.lib.2.* etiam nepotes repræsentantes personam filii defuncti ante testatorem teneri præstare legata ob vim clausulæ codicillaris.

Respondetur huic obiectioni, præter multas consideratio- 10
nes D. Cattanei consulentis, clausulam † codicillarem in casu nostro nil operari quoad primum illum effectum, vt scilicet hæreditas per fideicommissum restituatur: cum illi Io. Antonio hæredi nullus datus fuerit cohæres nec aliquis substitutus, cui venientes ab intestato possint restituere.

Nil etiam operatur quoad † secundum effectum præstationis 11
scilicet legatorum. Nam cum prædictus testator post mortem Io. Antonii filii vixerit duos plus minus annos, ita quod facile potuisset mutare testamentum, atque ita denuo testari, quod cum non fecerit, significasse dicitur se velle omnino decedere intestatum, nempe cum eo testamento nullo propter præteritionem, & eius caducitatem: quemadmodum scripserunt *glo.in l.1.C.de codicill.Bart.in cons.210 lib.1. Angelus in l. qui iure militari.ff.de testa milit.& in d.l.1.C.de codicill.* qui testatur secundum hanc opinionem iudicasse Collegium Perusinum: *Aretinus in cons.93.col.3. & in cons.vlt.col.penult. Corneus in consilio 195.col.2.lib 1.Barbat.in cons. 60.colum.3.lib.2.Socin.sen.in cons. 93.in fine, lib. 4. Rubeus in cons. 125. col.2.* qui asserit hanc esse cōmunem opinionem. *Bertrand.in cons.153.col. 2.lib.2.Bonifacius Elephantucius inter consilia vltimarum voluntatum.in cons.66.nu. 10.lib.1.& in cons.233.col.1.lib.2.Socin.iunior in cons.* ... *39.& 43.lib.2.Cagnol.in auth.ex causa, nu.149.C.de liberis præter.Rip.in l si vnquam.q.42.in fine.C.de reuoc.donatio.*& ibidem *Tiraquel.in verb. susceperit liberos.nume.20. Hier. Gabr.in cons. 113.numero 13.lib.1.& Decia.in cons.37.num.10.lib.1.*

Quoad secundam dubitationem nō est quod aliquid dicam, cum certi & clari iuris sit, in hac successione aui ab intestato Do. Iuliā repræsentando personā D. Camillæ matris, sicuti etiā filiæ † in stirpes 12
Do. Horatii repræsentant personam patris æqualiter, scilicet, succedere debere. *§. cum filius. Instit. de hæred. quæ ab intesta. defer.& §.1.vers.si tamen.in auth.de hæred.ab intesta. venien.* Imo idem est quando agitur de succedendo matri, & auiæ ac proauiæ maternæ, vt respondit *Decius in cons.527.nu.2.& in cons.658.n.2.*& scribit *Didac.in libro practic.quæst.cap.38.nu.5.*

Quoad tertiam obiectionem sentio pariter cum D. Cattaneo consulente, nempe dotem † D. Camillæ matris dictæ Do. Iuliæ 13
non esse imputandam in legitimam ipsi D. Iuliæ debitam ex bonis dicti eius aui materni, cum dos ipsa pertineat ad ipsam D. Iuliam tamquam hæredem matris, quæ stipulata fuit cum fratris sui consensu dotem sibi reddi: sicuti auctoritate *Pauli Pichi.in l.in quartam, num.233.ff.ad leg. falcid.* scripsit Do. Cattaneus, & præter *Ripam in d.l.in quartam. num. 194.* qui alios Pichum idem affirmauit Ripa commemorauit. plures eius sententiæ Doctores commemorauit.

Quoad vltimam dubitationem cum eodem Dom. Cattaneo affirmo Dom. Parauicinam teneri reddere rationem suæ administrationis: cum (vt ipse Dom. Cattaneus scripsit) quilibet 14
administrator † teneatur suæ villicationis rationem reddere: sicuti copiose scripsi *in commentariis de arbitrariis iudicum. lib.2.casu 209. columna prima. vbi numero sexto, & septimo.* scripsi post multos etiam patrem † & matrem teneri reddere rationem administra- 15
tionis bonorum filii & illis accedunt *Bero.in q.15.num. 1. Cephal.in consilio.363.nu.9.lib.3.& late Arrius Pinel.in l.1.in secunda parte.nu. 27. 28.& 29.C.de bon.matern.*

His censui subscribendum esse eruditissimo præstantissimi D. Cattanei responso.

SVMMARIA.

1 *Res principis considerari possunt multis modis.*

2 *Res principis aut sunt pertinentes ad recognitionem supremæ potestatis vt tributa. Aut sunt quæ reseruantur* Principi *ratione dignitatis, vt creatio tabellionum, num. 5. Aut sunt quæ seruantur fisco Principis, nu. 8. Aut sunt non vt principis, sed vt priuati, nu. 11. Aut sunt proprie principis vt principis, num. 14.*

3 *Res principis vt tributa & census præscribi in totum nequeunt.*

4 *Princeps tamen aliquem à præstatione census liberare potest numerato pretio pro immunitate.*

6 *Regalia vt creatio tabellionum, legitimatio illegitime natorum non possunt in totum alienari in præiudicium successorum. Nec possunt præscribi nisi cursu temporis cuius nulla est initij memoria. num. 7.*

9 *Res principis quæsitæ fisco ob delictum alicuius varie præscribuntur. Alienari non nisi solenniter possunt. n. 10.*

12 *Res principis non vt principis, sed vt priuati, differunt tamen à rebus & bonis priuatorum.* Potest *secundum libitum de eis princeps disponere. nu. 13.*

15 *Res principis de* Demanio *appellatæ, præscribi & alienari possunt. numero 16.*

17 *Principe alienante ciuitatē, cuius alienatione enormiter læditur regnum, alienatio permissa non est, & à successore reuocari potest. nu. 18.*

19 *Principe alienante castrum vel aliquid aliud, quo non enormiter læditur alienatio concessa est. num. 20.*

21 *Principe alienante castrum, quo regnum nihil vel parum læditur, nec alienatio est in totum, sed reseruatur principi aliquid, alienatio est valida.*

22 *Res & bona demanij ea præcipua ratione alienari prohibētur ne principatus destruatur.*

23 *Subditi iam ad principem superiorem mediatum habentes recursum pro suis causis dicuntur ita approbasse infeudationem, vt amplius de ea conqueri non possint.*

24 *Infeudatio pluries confirmata à principe superiore quid operetur.*

25 *Cursus temporis centum annorum & plurium infeudationis controuersiam totam definit.*

26 *Cursus temporis centum annorum sufficit ad acquirendum regalia.*

27 *Regalia præscribi possunt cursu temporis cuius initij nulla extat memoria.*

28 *Princeps suo successori legem imponere non potest.*

29 *Par in parem non habet imperium.*

30 *Princeps per clausulam derogatoriam sibi, nō autem successori legem imponere potest.*

31 *Verba ista, ac si de eadem ibidem fieret specialis & expressa mentio, quid in inuestituræ instrumento operentur.*

32 *Princeps qui vult alienare aliquid, debet adhibere procerum & baronum consilium.*

33 *Princeps non potest donare nisi causa benemeritorum donatarij.*

34 *Assertioni principis fides adhibetur, quando concurrit attestatio duorum testium.*

35 *Priuilegio principis creditur, si habet attestationem duorum consiliariorum.*

36 *Interinatio nihil aliud est, quam insinuatio quæ fit ad cameram.*

37 *Insinuatio iure communi non requiritur in contractibus principum.*

38 *Pactum de retrouendendo in perpetuum quo cursu annorum censeatur extinctum. & nu. 39. contra arguitur. nu. 42.*

40 *Actio ad recuperandam dotem etsi perpetua est, tollitur tamen cursu triginta annorum.*

41 *Actiones personales sui natura perpetuæ extinguuntur præscriptione 30. annorum.*

43 *Facultatem redimendi 40. annis nō tolli arguitur, posse tamen cursu centum annorum affirmatur.*

44 *Cursus cētum annorum potens est tollere omnem facultatem omneq; ius perpetuo competens.*

45 *Belli tempore præscriptio non decurrit. Procedit, quando bellum ita impediebat, vt etiam saluus conductus negaretur. num. 46.*

47 *Bellum præscriptionem impedit, quando paratus agere non potuit.*

48 *Sola citatione interrūpitur præscriptio. Procedit in vere odiosa, quæ mala fide fit ob negligentiam alicuius, secus in bona fide & iusto titulo. nu. 50.*

49 *Perfecta præscriptio non admittit interruptionem.*

51 *Citatio tunc operatur, quando est valida.*

52 *Citationem nullam fuisse vnde probetur.*

53 *Persona certa, vt certa, citari debet personaliter, non per edictum.*

54 *Præscriptio 30. vel 40. annorum spacio, quo casu non interrumpatur, nisi per litis contestationem.*

55 *Lis non potest dici contestata, cum citatio præcedens sit nulla, & oppositæ sunt citationis nullitates.*

FACTI SPECIES.



ERENISSIMVS Dominus Dux Sabaudiæ Carolus anno 1484. die 10. Martii, pretio duorum aureorum, & octocentum vendidit Castrum Conflentii, illustrissimæ & excellentissimę Principissæ dominæ Helenæ de Lucemburgo pro se, & suis hæredibus, ac successoribus quibuscumque, saluo tamē iure superioritatis, directo dominio, & homagio. Et adhibito iuramento, promisit ipse dominus Dux obseruare, & manutenere, cū promissione etiam de euictione. Confectum fuit ipsum instrumentū præsentibus testibus supremo Cancellario, & aliis Consiliariis, de quorum consilio, & deliberatione asseruit ipse dominus Dux, se facere venditionem. Eodem met die, procurator ipsius emptricis, scriptura quadā confecta, concessit eidem domino Duci suisq; hæredibus, & successoribus facultatem redimēdi dictum castrum perpetuo, & quoties voluerit.

Eodem anno 1485. die 10. Iunii procurator emptricis suscepit inuestituram feudalem, & fidelitatis iuramentum præstitit, & inuestitura ipsa fuit concessa, pro se & hæredibus quibuscumque in feudum nobile, antiquum, &c.

Successiue fuerunt inuestiti, & in possessione emptricis successores tam fœminæ, quam masculi, nulla vnquam facta mentione facultatis redimendi.

Anno 1584. existente pronepte illustrissima domina Maria de Lucemburgo dictæ emptricis ætatis annorū viginti vnius, & sub Curatoris administratione Procurator patrimonialis serenissimi domini Ducis Sabaudiæ curauit prædictam proneptem citari ad valuas ipsius castri Conflentii, & in personam cuiusdam eiusdem asserti procuratoris generalis, de cuius etiam generali mandato non apparet. Et datus Curator ad causam opposuit nullitatis exceptiones nullis productis instrumento, & iuribus causa sopita remansit.

Anno 1594. serenissimus dominus Dux Carolus Emanuel prædictum ius redimendi cessit atque transtulit in illustrissimum dominum Amadeum Ramberti Marchionem, qui illustrissimam dominam Mariam huius castri dominam vexat pro dicti castri retrouenditione, opponendo etiam ipsam alienationem factam fuisse, non seruatis solemnitatibus, quæ à iure requirūtur in alienationibus rerum demanalium Principis.

Econtra vero excipit prædicta domina rea conuenta, alienationem factam fuisse seruatis seruandis.

Nullum ius vel facultatem cōpetiisse domino Duci, nec nunc competere domino Amadeo cessionario redimendi dictum castrum cum cursu, & præscriptione temporis sublata, & extincta sit prædicta facultas. Nec obstare obiectionem dicti domini Amadei, quod tempore belli nulla decursa sit præscriptio, & ob id tēpus illud esse subducendum, cum bellum non fuerit impedimento ipsis dominis Ducibus, quin redimere potuerint dictum castrū. Quo vero ad litem cœptam,

anno 1584. qua asserit dominus Amadeus interruptam fuisse præscriptionem, responsum fuit, ob acta illa, multis de causis interruptam non fuisse prædictam præscriptionem.

Dubitari nunc de pluribus contingit.

Primo, an prædicti castri Conflentii alienatio recte, & rite facta sit?

Secundo, an facultas illa redimendi dictum castrum perpetuo, & quoties voluerint ipse dominus Dux eiusque hæredes, & successores sublata atque extincta sit præscriptione, & cursu temporis?

Tertio, an tempore vigentis belli in Sabaudia decursa sit aliqua præscriptio?

Quarto, an ex gestis illis anni 1584. interrupta præscriptio fuerit?

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXII.



Cum grauis hęc ac magni ponderis causa diffinienda sit à iuris grauissimis & sapientissimis, paucis agendum putaui: cum iure credam nil à me dici posse, quod non sit eis satis cognitum, atque exploratum. De singulis itaque præpositis dubitationibus disseramus.

Prima itaque est dubitatio, an alienatio feudi castri Conflentij à serenissimo D.D. Duce Sabaudiæ facta illustrissimæ dominæ Helenæ de Lucemburgo recte ac rite facta sit, & consequenter obseruare an debeat?

Et quidem respondendum est, recte ac rite factam esse hanc alienationem, cuius dubitationis explicandæ gratia, sciendum
1 est prius, res † Principis considerari ac distingui multis modis, sicuti agendo de præscriptione harum rerum, distinguit Didacus *in c.possessor, in secunda parte, §.2.num.7.de reg.iur.in 6.quem secutus sum in cons.201.n.127.lib.3.*

2 Primo res Principis considerantur illæ pertinentes † ad recognitionem supremæ potestatis, sicuti sunt tributa, & census.
3 Hæ res & si præscribi † in totum non possunt, vt tradunt Abbas *in c.cum nobis, & in c. ad audientiam, de præscript. Balbus in tract.de præscriptionibus, in secunda parte, q.1. & Didacus in dicto §.2.nu.7. versic.*
4 *secunda rerum species*: attamen Princeps † ipse aliquem à præstatione ipsius census liberare potest, numerato pretio, vel donatione, ei concedendo immunitatem. *l.3.§.1.ff. de censib.* & quotidie vsu comprobatũ videmus. De hac specie rerum nostra non est disputatio, vt est manifestum.

5 Secundo res Principis † dicuntur illæ, quæ reseruantur ipsi Principi ratione dignitatis, quę nullus alius quam ipse Princeps expedire potest: sicuti creatio tabellionum, legitimatio illegitimenatorum, noua vectigalium indictio, impositio atque exa-
6 ctio: & his similia enumerata *in cap.1.quæ sint regalia.* Hæc † regalia non possunt in totum alienari in præiudicium successorum. Ita Cynus *in l.digna vox, C.de legibus, Bal.in tit.de pace Constantiæ, in verb. possident. Iason in preludiis feudorum, nu.76. Felinus in cap.1.col.3.quarta*
7 *declaratio, de probationib.* Non etiam † possunt præscribi, nisi cursu temporis, cuius nulla sit initij memoria in contrarium, vt dicemus infra.

Potest tamen Princeps ipse concedere aliqua regalia, sicuti videmus Imperatores, Reges & Duces infeudando aliquem de feudo regali in eundem transferre regalia, vt post alios scribunt *Alex.in cons.1.num.9.lib.1.Ruin.in cons.134.num.8.lib.5.Rolandus in consil.58.num.20.lib.1.& Alciatus in respon. 105.num.10.secundum impressionem antiquam Lugdunensem.* Et rursus potest Princeps alteri concedere aliqua ex his rebus, sicuti quotidie videmus Principes creare Comites Palatinos, qui spurios legitimos reddunt, & tabelliones creant. De his rebus quoq; nos non contendimus.

8 Tertio considerantur res † Principis illæ, quæ iam sunt delatæ, & quæsitæ fisco Principis ob subditi crimen, & delictum: & dicuntur hæc bona quasi propria, & priuata Principis. *l. 2.§.hoc interdictum.ff.ne quid in loco publico, ibi.res fiscales quasi propria, & priuatæ Principis.* Hæ res, † si de præscriptione agimus, varie præscri- 9
buntur, vt explicant post alios Boerius *in q.268.n.20. Didacus in d. cap.possessor. parte secunda, §.2.num.7.versic.res quidem, & in epitome de sponsalibus, parte secunda, c.6.§.8.nu.16.vers.ex quo in foro, Bossius in tractatu causarum criminalium in tit.de fisco, & priuilegiis eius, nu.52.& M. Antonius Peregrinus in tract. de iure fisci, lib.6.titul. 8.* si vero de harum rerum alienatione agimus dicendum est, eas † quidem posse ali- 10
enari. obseruata tamen solennitate illa, cuius meminit copiose, & diligenter Peregrinus *in dicto lib.6.c.4.* De his etiam rebus non disputamus.

Quarto dicuntur res † Principis, non vt Principis, sed vt pri- 11
uati, sicuti sunt illæ, quas Princeps habebat ante adeptum principatum, vel adepto principatu acquisiuit tanquam priuatus. Sicuti præter Bal. & alios, quos statim referam, docuit Alex. *in l. si quis mihi bona, §.seruus, n.4. ff. de acq. hæred.*

Hæ res † non differunt à rebus, & bonis priuatorum. Nam 12
sicuti in illis locus est præscriptioni, sic & in his, vt scribunt Bal. *in l.2.in prin.C.omnia, de vsucap. Crauet.de antiq.tempor. in quarta parte principali, in ea particula, quæ incipit, Absolutis.n.33.& 34.& Didacus in dicto §.2.in fin.* Ita etiam de † eis secundum libitum quouis mo- 13
do disponere potest Princeps, ac si esset persona priuata, vt in specie respondit Abb. *in cons.3.col.antepen.vers. primo enim, lib.2.adductus tex.l.bene à Zenone.C.de quadr.præscr.* De his rebus nostra pariter non est disputatio.

Quinto & vltimo res † Principis considerantur atq; dicun- 14
tur illæ, quæ proprie sunt Principis, vt Principis, sicuti sunt ciuitates, oppida, castra, prædia & similia, quæ quidem iure principatus obtinet. Et hæ res appellari † solent, de Demanio, id est, 15
de dominio ipsius Principis, vt egregie declarant Isernia *in cap.1. §.præterea ducatus, num.49.de prohib.feud.alien.per Feder. & Soc.sen.in cons.4.n.20.lib.3.* qui respondit de Castro summa ripæ Pedemontano. Hæ res & † præscribi & alienari possunt. De præscriptione 16
scribunt post alios Boer. *in q.264.n.5.& Didacus in d.§.2.nu.9.versic. quarta species.* De alienatione tradunt multi, quos statim referam. De his rebus, & bonis cum nostra hæc sit contentio & disputatio, dicẽdum est alienari potuisse hoc castrum seu feudum. Hæc veritas manifeste elucescet, distinguendo tres casus.

Primus est, quando Princeps † vult alienare ciuitatem, cuius 17
alienatione enormiter læderetur regnum, vel prouincia.

Hoc casu permissa † non est alienatio, & ob id illius Princi- 18
pis alienantis successor alienationem reuocare poterit. Ita scribunt Spec. *in tit.de instrum.editione, §.nunc autem, vbi Bal. in addition. Oldra.in consil.119.nu.10. Bartolus in l.prohibere, §.plane, nu.6.quod vi aut clam, Archidiaconus in cap.non licet Papæ, 12.quæst. 2. Bald. in l.cum multa, C.de bonis quæ liberis, Federicus de Senis in consilio 200. Abbas in consil. 3.colum.antepenult.lib.2. Zabarella in consilio 137. Præpositus in præludiis feudorum, num.24. Iason in consilio 1 numero 2.lib.1.& Petrus Belluga in speculo Principum, rubr.9. num.2.* qui ob id dixit, hæc esse bona Coronæ, quę non possunt alienari, & idem *n.8.vers.in his enim, qui n.9.* subiungit, hunc casum non habere locum, quando Princeps ex causa necessaria vellet alienare, cuius sane causæ necessariæ multa exempla refert ipse Belluga. Et casum hunc probant, & alij congesti ab Ant.Gab. *in lib.3.conclus.tit.de iure quæsito non toll.n.46. & 48.* alios statim referam. Hic casus nostro non conuenit, vt ex subsequentibus intelligemus.

Secundus est casus, quãdo Princeps † vult alienare in totum, 19
nullo iure sibi reseruato castrum, vel oppidum, qua alienatione nihil, aut parum læditur regnum, vel prouincia. Hoc sane casu 20
† permissa est alienatio, vt scribunt Bartolus, Archidiaconus, & reliqui supra relati, & inter alios Petrus Belluga *in dicta rub.9.nu. 14.vers.& istud, quod diximus.* & manifestius Baldus *in præludiis feudorum, in tertia diuisione, quem secuti sunt Alex.in consil.24.num.22. lib. 5. Ias.in cons.227.colum.5.versic.quinto facit, lib.2. Soc.sen.in cons.4.num. 19.lib.3. Crauetta in consil.54.nu.2.vers.tertio posito, lib.1.& in cons.999. num.1.lib.6.*

Hic etiam casus nostro non adaptatur, cum castrum hoc simpliciter & absolute venditum non fuerit vt statim dicemus.

Tertius est casus, quando Princeps † vult alienare castrum, 21
vel oppidum, qua alienatione nihil vel parum læditur regnum vel prouincia, & alienatio non est in totum: sed reseruato ipsi Principi directo dominio, & superioritate, sicuti fieri solet in feudationibus. Hic casus conuenit huic nostro, cum hic agatur de ca-

de castro Conflentij, modici valoris & reditus: cum non excedat reditum N.N. aureorum.

Et iam constat fuisse venditum solo pretio aureorũ duorum millium, & octocentum, reseruato directo dominio sicq; superioritate, & feudo, pro quo cõcessa deinde fuit inuestitura. Quo fit, vt dicatur multo magis permissa hæc alienatio quam in casu præcedenti, quemadmodum multis argumentis sic facile demonstratur.

Primo auctoritate quam plurium hãc opinionem affirmantium. Ita sane eam 22. Doctores, quos sic enumerabo, probarũt.

I. *Oldrad. in cons. 159. nu. 10.*
II. *Bar. in d. l. prohibere. §. plane. ff. quod vi aut clam.*
III. *Bal. in prælud. feud. in 3. diuis.* qui in specie magis dixit, Principem posse infeudare, sicq; alienare castra, sic principatus, retinendo directum dominium.
IIII. *Aluar. in c. 1. n. 19. qui feudum dare poss.*
V. *Præpositus in prælud. feud. nu. 24.*
VI. *Io. de Anna. in cons. 81. n. 2.*
VII. *Abbas in cons. 3. col. antepen. vers. infeudatio vero, lib. 2.*
VIII. *Io. Rayn. in c. imperialem, in princ. col. 3. de prohib. feu. alien. per Feder.*
IX. *Alex. in l. filio, quem pater, col. vlt. ff. de liber. & posth. & in cons. 1. nu. 18. 28. & 30. lib. 5.*
X. *Fel. in c. ad audientiam, col. 1. de præscript.*
XI. *Ruinus in cons. 25. n. 16. lib. 2.*
XII. *Iason in cons. 227. col. 5. vers. quinto facit, lib. 2.* qui ad rem nostram magis respondit, sereniffimum Dn. Ducem Sabaudiæ, & Pedemontium Principem Carolum (existimo hunc eundẽ esse, qui & hoc castrum Conflentij alienauit) concedere potuisse in feudum castrum summa Ripæ situm prope fines Sabaudiæ Dn. Theodorio Rotario.
XIII. *Soc. sen. in cons. 4. num. 18. lib. 3.* qui prædictum Iasonis responsum in eademmet causa castri summa Ripæ confirmauit.
XIIII. *Afflictus in c. 1. §. præterea Ducatus, in 3. notab. de proh. feu. ali. per Feder.*
XV. *Castaldus in tract. de Imperatore, q. 104.*
XVI. *Claudius Seysellius in speculo feud. tit. qui feu. dare poss. limit. 2. pag. 122.*
XVII. *Soc. iun. in cons. 60. num. 53. lib. 3.*
XVIII. *Alba in cons. 64. num. 37.*
XIX. *Crauet. in d. cons. 999. nu. 2.*
XX. *Ant. Gab. in lib. 3. tit. de iure quæs. non toll. conclus. 5. nu. 47.*
XXI. *Petrus Greg. in tract. de succes. feudi, parte 1. q. 5.*
XXII. *Iosephus Cumia in comment. ad extrauag. regni Siciliæ, c. si aliquem de successione feudali in præludiis, n. 56.*

Secundo confirmatur opinio hæc auctoritate eorum, qui (vt retuli in præcedenti casu) scripserunt, Principem posse absolute, & libere alienare rem demanialem, vt oppidum, castrũ, quæ sint parui detrimẽti sui principatus, quale est hoc castrum Conflentij. Ergo multo magis permissa est infeudatio, in qua retinetur dominium directum, & ius superioritatis.

Tertio, vel ex eo prædicta comprobantur, quod D. Dux alienationem & infeudationem hanc fecit ex certa sciẽtia, & de plenitudine potestatis; & habitis prius Baronum seu Cõsiliariorum consilio, & deliberatione.

Quæ sane verba significant derogationem iuris positiui impedientis alienationem bonorum demanialium ipsius Principis. Ita in specie argumentantur Ias. *in d. cons. 227. col. 8. vers. duodecimo facit, & col. 10. vers. decimoquinto facit, lib. 2. & Soc. sen. in d. cons. 4. n.*
22 *19. vers. præterea ista. lib. 3.*

Quarto suffragatur, quod res & bona † demanij ea præcipua ratione alienari prohibentur, ne principatus ipse destruatur, & subditi cogantur habere dominũ sibi minus gratum, sicuti scribunt gl. *in l. inuitus. ff. de fideicom. liber. Bal. in cons. 324. quæritur vtrum Papa, col. 2. & in cons. 326. Rex Romanorum, col. 2. lib. 1.* & alij permulti, quos longa serie congessi *in cons. 32. num. 21. & 22. lib. 1.* Porro Conflentani subditi nunquam huic infeudationi contradixerunt: sed eam semper approbarunt, per tempus, cuius initij nulla est memoria: cum semper iis dominis de Lucimburgo paruerint. Est ergo iure valida hæc infeudatio. Ita arguunt Ias. *in d. cons. 227. col. 6. vers. sexto facit, lib. 2.* & manifestius Socin. sen. *in d. cons. 4. n. 21. lib. 3.* quos secutus est Crauetta *in d. cons. 54. nu. 3.* qui aliorum auctoritatibus comprobauit. Et his accedit Guido Papæ *in q. 560. col. 2. præterea hic circa, &c.* cum dixit, subditos, † qui iam ad Principem 23
superiorem mediatum habuerunt recursum (sicuti pluries fecisse Conflentanos certum est) pro eorum causis, dicuntur ita approbasse, & ratificasse infeudationem, vt amplius de ea conqueri non possint.

Quinto accedit, quod hęc infeudatio fuit pluries † cõfirmata 24
à serenissimis D. Ducibus Sabaudiæ, qui pro tempore fuerunt, concedendo inuestituras, & recipiendo seruitia, vel homagia, quæ idem operantur, quo ad casum nostrum.

Quo fit, vt indubium reuocare nulla ratione possit ipsa feudatio: ita in specie arguit Crau. *in d. cons. 54. n. 4. vers. sexto considera.*

Sexto, & vltimo totam hanc controuersiam diffiniuit cursus
† temporis centum, & plus annorum, quo facta est infeudatio 25
hæc. Qui quidem cursus † temporis sufficit ad acquirendum et- 26
iam regalia. *c. super quibusdam. §. præterea, de verb. sig.* Ita in specie arguit Crauet. *in d. cons. 54. n. 8. vers. septimo concurrit.* Quæ sane argumentatio comprobatur responso Soc. senioris *in cons. 7. n. 4. lib. 3.*
qui respondit regalia † pręscribi posse cursu temporis, cuius ini- 27
tij nulla existat memoria, & multis cõprobarunt Balbus *in tract. præscriptionum, in 2. particula. 5. partis princip. q. 3. & Didacus in c. possessor, in 2. parte, §. 2. nu. 7. vers. tertia species,* & eiusdem opinionis alios plures ego ipse congessi *in cons. 2. num. 309. lib. 1.*

Non obstant nunc aliqua, quæ prædictæ firmatæ sentẽtiæ repugnare videntur, imo obiici posse videtur decretum serenissimi D. Ducis Ludouici, quo sancitum est, non esse permissum D. Ducibus Sabaudiæ alienare rem aliquam sui dominij, principatus, & ducatus, disponendo etiam, quod successor non tenetur seruare alienationem à suo antecessore his de rebus factam.

Respondetur in specie secundum Ias. *in d. cons. 227. col. vlt. versic. non obstat, dum secundo opponebatur, lib. 2.* Decretum illud non ligare successores, cum Princeps † non possit imponere legem suo 28
successori: cum † par in parem non habeat imperium, *l. nam & 29
magistratus, ff. de recept. arbitr. & l. ille à quo. §. tempestiuum, ff. ad Trebellian. & scribunt Baldus in l. digna vox. C. de legibus, in l. penult. Cod. de bonis quæ liberis, & in tit. de pace Constantiæ, in verb. successorum nostrorum.*

Nam (subiũgit Iason præcitato in loco) quod Papa, vel Prin-
ceps † per clausulam derogatoriam sibi ipsi, non autem succes- 30
sori legem imponere potest, sicuti tradunt Io. Monacus *in c. 1. de constitut. in 6. Baldus & Archidiaconus in summa 25. q. 2.* & hanc Iasonis responsionem probauit & Socin. senior *in consil. 4. nu. 26. vers. Nec præmissis, lib. 3.* & ideo secundum Iasonem potuit D. Dux Carolus derogare illi decreto: quemadmodum in terminis eiusdem decreti tradit Claudius Seysellius olim Taurinensis Archiepiscopus *in speculo feudorum, in tit. qui feu. dare possunt, vers. si aliqua, pag. 153. secundum paruam impressionem Basiliensem, editam anno 1566.* qui dixit, se ita bis de facto respondisse in ardua causa quarundam alienationum factarum à Dn. Ducibus Sabaudiæ.

Porro in casu nostro extat derogatio facta amplissimis his verbis, *omni iuri* (derogando scilicet) *siue statuto de dominio Principis non alienando, quomodolibet introducto: omnibus regulis, constitutionibus Cameræ Computorum ipsius illustrissimi D. Ducis, & omni alteri iuri Canonico, & ciuili scripto edito, & edendo, municipali, & consuetudinario omnibus mediantibus, contra præmissa, seu præmissorum aliqua quidquam dici, fieri, vel opponi possit: aut in aliquo se tueri, maxime iuri dicendi, generalem renunciationem non valere, nisi speciali præcedente: ita quod in & sub hac proxime scripta generali renunciatione quælibet alia specialis, vtilis, & necessaria ad circa præmissa renunciatio subintelligatur, & sit inclusa, ac si de eadem ibidem fieret specialis, & expressa mentio, &c.* His sane verbis intelligimus fuisse derogatum illi decreto, præsertim
cum postrema † illa verba, *ac si de eadem ibidem fieret specialis, & ex-
pressa mentio;* operantur quantum si in indiuiduo, & indistincte 31
fuisset derogatum, sicuti declarat in his terminis Iason *in d. consi. 227. col. 10. vers. decimoquinto facit, & col. vlt. vers. præterea dictis decretis lib. 2.* qui quamplurium auctoritate confirmat, & illis accedit Albericus *in l. 1. in fi. C. quando inter pup. & vid.* qui testatur ita, se causę patrono, Romæ fuisse iudicatum. Et ita Rotam ipsam Romanam obseruare consueuisse affirmat Cassiodorus *in decis. 10. nu. 2. super regulis Cancellariæ.*

Secundo vrgere videtur difficultas, † quod quando Princeps 32
vult facere similes alienationes, adhibere debet procerum, & baronum suorum consilium, vt scribunt Bald. *in l. cum multa, nu. 2. C. de bonis quæ liberis. Archidiaconus in cap. non liceat, 12. q. 2. & egregie*

Zabarella in consi.137.num.6. Quia factum hoc in casu non constat. Nec obiici posse videtur, ipsum D. Ducem Carolum in ipso alienationis instrumento asseruisse alienationem hanc factam fuisse, præhabita matura deliberatione sui consilij, hoc est cõsiliariorum seu baronum, quia videtur posse respõderi, non esse credendum huic assertioni: sicuti dicimus, quod quando Princeps
33 † non potest donare, nisi causa bene meritorum donatarij, non creditur ipsi Principi asserenti, illum esse de se benemeritum. Ita sane respondit in specie Ias. *in d.cons.227.col.3.versic. tertio facit, lib.2.* & multis ego ipse comprobaui *in cons.112.n.10.& 11.lib.2.*

Respondetur manifeste constare præfatum D. Ducem adhibuisse consilium, & deliberationem suorum Consiliariorum, & Baronum: cum & ipsi confectioni instrumẽti alienationis præsentes, & testes fuerint. Ita sane scriptum est: *Præsentibus & adsistentibus ibidem reuerendissimo Dn. Francisco de Sabaudia Archiepiscopo Auxitanensi, & Iacobo Ludouico de Sabaudia, Marchione de Gaij: nec non reuerendo magnificisque & spectab. dominis Antonio Campionis Episcopo Montis regalis Cãcellario Sabaudiæ, Gabriele de Seysellio Barone de Aquis, Antonio de Roßilione milite: & Vberto de Lucingio domino Alamor, omnibus eiusdem D.N. Ducis Consiliariis testibus, &c.*

Est ergo certum, alienationem, & infeudationẽ hanc factam fuisse præcedente consilio, & deliberatione Baronum seu Consiliariorum ipsius Ducis; alioqui ipsi Consiliarij passi non fuissent, ita affirmari à notario, qui alienationis instrumẽtum con-
34 scripsit. Et assertioni † Principis fidem adhiberi, quando concurrit etiam attestatio duorũ testium maxime Consiliariorum, scribunt in specie Isernia *in c.1.col.6.vers.sed nunquid. & ibidem Afflictus nu.68.qui success.tene. Idem Afflictus in c.1.in fi.qui testes sint necess.ad*
35 *proban.inuestituram.* cum dixit, Credi priuilegio † Principis pro se, si habet subscriptionem duorum Consiliariorum. Quod annorandum esse scripsit Capicius *in decis.176.col.5. versic. qui forte.* & hos retulit ac probauit Rolandus *in cons.1.nu.85.86.89.lib.2.*

Tertio & vltimo obiicitur, instrumentum illud alienationis dicti castri debuisse interinari apud Camerã Ducalem, vel apud senatum Sabaudiæ secundũ ordines, & constitutiones Ducales.
36 Respondetur primo, interinationem † nil aliud esse quam insinuationem quandam; quæ fit apud Cameram Ducalem, vel Senatum, vt adhibeatur cognitio aliqua, an preces veritate nitantur: vel contractus fuerit recte, & iure confectus; sicuti post Cassaneum *in consil.39.colum.14.& 15.& Aufrerium in additionibus ad Capellam Tolos.q.423.respondit Crauetta in consil.592. n.7.lib.4.* quem secutus est Antonius Sola *in commentariis ad constitutiones antiquas Sabaudiæ, & Pedemontium in proœmio in gl.2.n.45.* Porro hæc insinu-
37 atio † & interinatio iure communi non requiritur in cõtractibus Principum, *l.donationes quas diuus, vbi Baldus & alij. C. de donat. inter virum & vxorem.* & in specie interinationis respondit Crauetta *in cons.999.nu.1.lib.6.* quod sane ius commune correctum fuisse Ducali constitutione eo anno 1485. non constat, & ideo necessaria non erat interinatio, sicuti in specie respondit Crauet. *in d.cons.999.n.12.13.& 14.*

Respondetur secundo, necessariã non fuisse interinationem, ex quo ipsimet proceres, & consiliarij fuerũt testes in eo instrumento scripti. Cessabat enim omnis suspicio quauis ex causa.

Respondetur tertio, admisso citra veri præiudicium, necessariam fuisse interinationem, dicimus præsumi eam interuenisse ob cursum temporis immemorialis, iuxta ea q æ scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.3.præsumpt.132.nume. 71. versic. & præterea.*
38 Secũda est dubitatio, an pactum † illud de redimendo in perpetuum, & quando voluerit ipse Dn. Dux, vel eius successores, censeatur cursu tot annorum extinctum atque sublatum? Et quidem respondendum est, omnino sublatum esse.

Primo mouet me auctoritas eorum, qui à fortiori scripserũt,
39 facultatem † hanc redimendi perpetuo, quotiescunq; & quandocunque placuerit ipsi venditori tolli atq; extingui cursu 30. vel 40. annorum. Qua sane in opinione fuerunt;

I. *Baldus in cons. 303. Ad euidentiam præmittendum, col.2.versic. quæro vtrum, lib.1.*

II. *Angelus in consil 55.ex pacto de retrouendendo, nume. 3. versic. hic tamen insurgit dubium:* qui dixit, procedere etiam si pactum est iuratum, & expresse dictum, quod possit semper venditor retrahere, non obstante quacumque temporis præscriptione.

III. *Signorolus in cons.139.casus. A.pretio, nu.3.& 4.*

IIII. *Ioán.Fabri in l.cum notißimi, nu. 14. C. de præscriptionibus 30. vel 40.annorum.*

V. *Castren.in consil.430.circa primum quæsitum, in princ.lib.2.*

VI. *Crottus in cons.61.nu.32.lib.1.*

VII. *Felinus in cap.acceßissent.col.13.num. 27. versic. secundo declaratur, de constit. & in rub.de præscriptionibus, n.15.vers.fallit quarto.*

VIII. *Iason in l.petens, num.10.versic.circa istam, C. de pactis, & in l. si mater prope finem, C.de instit. & substit. & in consil. 92. colum.vlt.vers. nono, lib.3.*

IX. *Ruinus in cons. 167. n.15. & 16.lib.1.*

X. *Decius in l.petens, n.7.C.de pact. & in cons.164.col.vlt.vers.venio ad aliud dubium.*

XI. *Claudius Seysellius in d.l.petens, nu.6.*

XII. *Massuerius in pract.tit.de empt. & vend.n.11.*

XIII. *Franc.Balbus in tract.de præscript.in quarta particula, quintæ partis princ.q.3.*

XIIII. *Iacobinus à S. Georgio in d.l.petens, nu.17. C.de pact.*

XV. *Thomas Parpalea in l.2.col.2.ff. sol.matr.*

XVI. *Afflictus in tract.de iure Prothomiseos in verb. licet enim supra diximus, col.antepen. vers.item quæro de alia quæstione.*

XVII. *Gozadinus in l.2.n.84.C.de pact.inter empt. & vend.*

XVIII. *Cagnolus in l.2.nu.73.C. de pact.inter empt. & vend.*

XIX. *Boerius in quæst. 182. nu. 4.* qui testatur ita seruari in curia, *& foro, & in commentariis ad consuet.Biturig.in tit.de præscript.§.1.glos. 1.in fine.*

XX. *Petra sancta in sing.18. nota diligenter.*

XXI. *Bertrandus in cons.181.col.2.vers.sed vbi.lib.3.*

XXII. *Rubeus in cons.12. nu.75. lib.3.*

XXIII. *Zasius in cons.12.n.75.iuncto n.78.lib.1. qui proprie loquitur de feudo alienato, cum pacto redimendi quandocumque.*

XXIIII. *Petrus Rebuffus in l.vn.in 1.notab.n.53. 98.C.de sent.quæ pro eo, quod interest profer.*

XXV. *Io.Montalonius in promtuario iuris in verb. emere.* qui testatur, ita iudicasse senatum Paris.

XXVI. *Curtius iun.in l.petens, nu.14.C.de pact.*

XXVII. *Soc.iun.in cons.145.nu.63.& 65.lib.1.* qui copiose & diligenter hanc opin. defendit.

XXVIII. *Hieronymus Schurph.in cons.41.nu.8. & in cons.70.*

XXIX. *Tiraq.de retract.conuent.§.1.gl.2.nu. 7.& num.28.*

XXX. *Alciatus in respons.403.secundum impreßionem antiquam Lugdunensem,* quo loci manifeste dixit contrariam opin. non esse veram.

XXXI. *Camillus Visitarinus in l.1.nu.93. ff.sol.matrim.*

XXXII. *Ioan.Annibal.in l.nemo potest, n.357.vers.secundo facit, ff. de leg.1.*

XXXIII. *Crauetta in tract.de antiq.temp.in quarta parte principali, in ea particula, quæ incipit, circa præmissa, n.35. & in cons.732.nu.15.lib. 4.qui & cons.52. n.9.lib......*

XXXIIII. *Petrus Ant.Angusola in cons.31.lib.2.*

XXXV. *Didacus in lib.1.var.resol.c.9. nu.1.*

XXXVI. *Rolandus in cons.21. n.43.lib.2.*

XXXVII. *Ioan.Bolognetus in l.petens.n.42. versic. sed magis placet. C.de pactis.*

XXXVIII. *Cephalus in cons.43.num. 12.lib.1.*

XXXIX. *Decianus in consil.10.num.53.lib.1.& in consil.13.numer. 45.lib.3.*

XL. Et ego ipse secutus sum hanc sententiam *in cons.143.nu. 23.lib.2.& in cons.201.num.85.lib.3.*

XLI. *Celsus Hugo cons.59 nu.10.& cons.81.nu.5.*

XLII. *Io.Baptista Lupus in l.2.C.de pact.inter empt. & vend. Comm. 2.§.3.n.39.Bero.cons.156.n.9.lib.1.*

XLIII. *Cioffus cons.22.num.2.cons.52.nu.9.lib...Borgni.decis.16.nu. 13.17.parte 2.*

Et hæc quidem sententia fulcitur multis illis rationibus, & argumentis, quæ diligenter satis explicaui *in dicto consil.143.nu.17.* 40
vbi dixi, actionem † ad recuperandam dotem, & si perpetua est, *l.in rebus.§.omnis.C.de iure dot.* tolli cursu triginta annorum. Et *nu.* 41
19. sic dixi, actiones † personales sui natura perpetuas extingui 42
præscriptione 30. annorum. Non repeto reliqua, quæ legi in eo loco facile possunt.

Nec repugnat, quod alij permulti scripserint, imo cursu † tri- 43
ginta vel quadraginta annorum non tolli facultatem hanc redimendi semper, & quandocunque. Hac sane in opinione fuisse quatuor.

quatuordecim Doct. referunt Tiraq. *de retractu conuentionali. §. 1. gl. 2. nu. 15. Cassaneus in consuet. Burg. titu. Des rentes. §. 1. nu. 80. & Rolan. in d. consil. 21. num. 23. libr. 2.* & alios ego ipse retuli *in dicto consil. 143. nu. 13. versic. nono & vltimo, lib. 2.* Non inquam ij repugnant, quandoquidem multi ex eis hoc non affirmant, sicuti eos ex ordine recensendo intelligemus.

I. *Baldus in sua Margarita, in verb. præscriptio.* Nullum hac de re verbum hoc in loco facit Baldus, quem retulimus supra contrarium de iure respondisse.

II. *Fulgosius in cons. 123.* Verum nõ loquitur in præscriptione 30. vel 40. annorum, & præsupponit adesse malam fidem, quod receptæ aliorum opinioni repugnat.

III. *Barb. in cons. 51. col. 8. vers. capio secundum, lib. 1. in cons. 18. col. 8. vers. sed istis non obstantibus, lib. 8. & in consi. 22. col. 8. vers. & licet ista sint colorata, lib. 4.*

IIII. *Cæpola in cautela 68. si petens, & in caut. 75.* sed vere loquitur, quando præscriptioni, quę non est introducta à lege in odiũ negligentis renunciari non potest. Quæ præscriptio differt ab hac nostra, vt declaraui *in d. cons. 143. nu....*

V. *Socinus sen. in cons. 86. col. vlt. lib. 1.* Non est responsum illud Socini, sed Francisci Pepi.

VI. *Fabianus in tract. de empt. & vend. 7. quæstione principali, vers. tertio quæro.*

VII. *Claudius Seysellius in l. nemo potest, in fi. de leg. 1.* qui opinionem hanc in specie non affirmauit.

VIII. *Crottus in l. 1. n. 50. ff. sol. matr. & in l. nemo potest, n. 81. de leg. 1.* qui dixit se ita de iure respondisse.

Non est deferendum Crotto, cum verius sit contrarium respondisse *in d. cons. 61. nu. 31. & 32. lib. 1.*

IX. *Purpur. in l. petens, nu. 40. C. de pact.*

X. *Marsilius in rub. ff. de fideiuss. nu. 118.*

XI. *Igneus in l. in cognitione, n. 76. ad S.C. Sylla.*

XII. *Cassaneus in cons. 11. n. 17. & in consuet. Burg. tit. des rentes. §. 1. num. 8.*

XIII. *Mynsing. lib. 1. obseruat. in obseruat. 16.*

XIIII. *Parisius in cons. 92. n. 29. lib. 3.*

XV. *Alciatus in l. petens, n. 4. 6. & 7. C. de pact. & in rub. extra de præscri. n. 22.* qui tamen sibi parum constans *in resp. 403. nu. 3. secundum impressionem antiquam Lugdun.* contrariam opinionem (vt retuli supra) probauit; & hanc postremã veram non esse asseruit. Subductis itaque auctoritatibus Baldi, Fulgosij, Crotti, & Alciati, satis intelligimus decem Doctores tantum esse in hac opinione, cum tamen pro contraria sint quadraginta, vel ipso connumerato.

Secundo admisso etiam citra veri preiudicium, quod nec cursu quadraginta annorum sit sublata prędicta facultas: verum tamen negari non potest, quin † cursu centum annorum seu temporis immemorialis extincta sit sicuti in specie affirmant Iason *in consil. 92. in fin. lib. 3. & Tiraquellus de retractu conuent. §. fi. gl. 2. n. 25.* & idem ego ipse respondi *in dicto consil. 143. num. 21. versic. nono accedit, lib. 2.*

43

44 Est enim tanti temporis † cursus potens tollere atque extinguere omnem facultatem omneq; ius perpetuo competens. Ita fane dicimus, legem vel statutum reiicientes omnem (quod fortius est) præscriptionem, & si statuto cautũ est, quod instrumẽta dotalia, vel testamentorum perpetuo executioni mandentur, nulla obstante præscriptione, non tamen hoc statutum dicitur tollere, & excludere præscriptionem temporis immemorialis, quemadmodum scriptum reliquerunt viginti Doct. quos ita ex ordine referendos existimaui, vt res clarius pateat.

I. *Baldus in l. 1. num. 3. C. ne rei dom. vel templorum in l. omnes, in fin. C. de præscrip. 30. vel 40. annor. & in l. 1. n. 6. versic. attende. C. de annal. except.*

II. *Angelus in dicta l. omnes, in fin. C. de præscript. 30. vel 40. annorum, in l. non solum. ff. de vsucapio. in l. 1. ff. de concuss. in l. si quis Decurio. la 3. Cod. de decurionibus, libr. 10. & in §. 1. in Authent. vt de cætero non fiant comm.*

III. *Abbas in c. vlt. col. 8. nu. 35. vers. quæro, quid si statuto, de præscri. & in cons. 94. col. 2. vers. non obstat si dicatur, lib. 1.*

IIII. *Romanus in l. cum stipulatus sim à Proculo, nu. 7. de verb. oblig. & in l. 1. nu. 3. ff. de vsucap.*

V. *Florianus in l. an vsusfructus, n. 2. ff. de vsufruct.*

VI. *Aretinus in d. l. cum stipulatus sim à Proculo, num. 5. & in consi. 15. colum. penult. num. 10. versic. circa tertium, & in consil. 30.*

VII. *Alex. in l. nemo potest, n. 25. in fin. vers. & tene menti, de leg. 1. & in cons. 60. in fi. lib. 1. & in cons. 16. n. 26. lib. 5.*

VIII. *Præpos. in c. 1. §. præterea, col. vlt. de capit. Corra.*

IX. *Felinus in rub. de præscript. num. 18. & in c. vlt. n. 8. versic. dum subdit, eod. tit.*

X. *Iason in l. 1. num. 43. C. de seruis fugit. & in d. cons. 92. prope finem, lib. 3.*

XI. *Decius in cons. 496. n. 10.*

XII. *Franciscus Balbus in tract. præscriptionum, in secunda particula tertiæ partis principalis, quæst. 6. principali, quæstione quinta, versic. & nota quod præscriptio, &c. & in quinta particula quintæ partis principalis, quæst. 9.*

XIII. *Ripa in l. nemo potest, n. 11. de leg. 1*

XIIII. *Bertrandus in consilio 46. num. 5. libr. 1. & in consilio 98. in fine, lib. 1.*

XV. *Afflictus in decisione 254. in fine, & in commentariis ad constitutiones Siciliæ, incipit si dubitatio, columna quinta, versic. quarto pondera. Et in constitutione consuetudinem, colum. penultim. versic. quid autem si res.*

XVI. *Curtius iunior in tractatu feudorum, in tertia parte principali, quæst. 3.*

XVII. *Socinus iun. in cons. 54. num. 4. & 6. lib. 1.*

XVIII. *Alba in consilio 64. numero 49. lib. 1. & in consilio 290. numero 7. lib. 2.*

XIX. *Crauetta in tract. de antiq. temp. in quarta parte principali, in ea particula, quæ incipit materia, nu. 43.*

XX. *Didacus in lib. 3. variarum resolut. c. 13. num. 5. versic. contrarium tamen.* Nec obstat, quod à prędictis dissentiat Mynsin. *in lib. 1. obseruat. 16.* quia respondetur.

Tertio & vltimo dicimus D. Duces Sabaudiæ remisisse hanc facultatem redimendi, atq; ita liberasse dominas de Lucemburgo huius castri dominas, & possessores ab hac obligatione retrouendendi. Hic liberationis & remissionis titulus, quem hic allegat & deducit nunc Illustris. D. Maria de Lucemburgo castri domina probatur ex præsumptione sumpta ex cursu dicti temporis immemorialis, iuxta receptam Doctorum sententiam, quam retuli & late probaui *in cons. 90. n. 64. & 65. lib. 1.* qui sane locus videndus est.

Et hæc quidem præscriptio temporis immemorialis locum habet etiam aduersus Principem, & eius fiscum: sicuti diximus supra in prima dubitatione, dum diximus, etiam tanti temporis cursu præscribi regalia, & ea, quæ reseruata sunt ipsi Principi: cũ (vt attigimus supra) præscriptio temporis immemorialis præsumptionem faciat, ipsi præscribenti fuisse concessum priuilegium, & facultatem exercendi regalia illa, & Principi reseruata.

Tertia est dubitatio, an pręscriptio dicatur decursa vel (vt dici solet) dormierit tempore belli. Et quidem dicendum est, non dormiuisse, sed decurrisse.

Etsi enim pro regula traditum est, hostilitatis † sicque belli tempore præscriptionem non decurrere, vt scribunt Bartolus *in l. naturaliter, num. 22. de vsucap. Imola in l. pen. §. ad crimen, num. 12. ff. de publ. iud. Abbas in cap. ex transmissa, num. 7. de præscript. & ibidem Ancharanus, num. 3. & Felinus numer. 4. Aretinus in consil. 16. num. 3. Calcaneus in consil. 3. nu. 30. Afflictus in decis. 50. nume. 2. & Franciscus Balbus in tract. de præscriptionibus, in secunda particula sextæ partis principalis, col. 1. vers. primus casus.* 45

Verum tamen prædicta regula, & sententia † intelligitur, & procedit quando bellum nõ ita impediebat, quin potuerit impetrari saluus conductus, vel alio modo remouere ipsum belli impedimentum, sicuti declarant Baldus *in l. 1. §. qui sub conditione, ff. si quis omiss. causa testa. & in l. quibus diebus, ff. de condit. & demonstr. Imola in dicto §. ad crimen, num. 13. Butrius in cap. cum non liceat, num. 7. de præscript. Aretinus in dicto consil. 16. num. 4. Felinus in cap. accedens, q. 9. vt lite non contestat. & in dicto cap. ex transmissa, num. 4. Balbus in dicto primo casu, versic. limitatur ista conclusio.* Porro cum in casu nostro non cõstet, quod Sabaudia, non redderetur ius ita vt facile, non fuerit dominis Ducibus petere, sibi retrouendi, oblato pretio, sequitur dicendum, illud belli impedimentum non excusare à negligentia, & consequenter præscriptio non dicitur dormiuisse. Ita egregie Corneus *in consil. 277. in fine, lib. 4. & alios refert Bero-rius in 40 num. 6.* 46

Non etiam constat, quod si bellum vigebat, curauerint concedi saluum conductũ alicui ex suis procuratoribus: & demum, quod saltem protestati fuerint de belli impedimento; sequitur dicendum, præscriptionem non dormiuisse, sed decursam esse.

47 Præterea, bellum impedit cursum † præscriptionis, quando is impeditus erat paratus agere, & acturus omnino erat, nisi bellũ fuisset impedimento. Ita declarant Innoc. *in c. ex transmiss.a, num. 1. de præscri. & ibidem Abbas, nu. 4. & 5. Alex. in cons. 151. num. 7. lib. 2. egregie Corneus in cons. 277. in fin. lib. 4. & Iason in l. 2. §. quod diximus, nu. 4. ff. si quis cautio.*

Quarta est dubitatio, an prædicta præscriptio fuerit interrupta anno 1584. ob gesta illa inter serenissimum D. Ducem, & dictam illustrissimam Dom. Mariam de Lucemburgo huius castri dominam?

Respondendum videbatur, sola illa citatione censeri interruptam præscriptionem. Cum regula iuris sit & communis Do-
48 ctorum traditio, sola † citatione interrumpi præscriptionem. Ita sane tradunt Bartolus *in l. in omnibus. ff. de actio. & oblig. Bald. in l. vlt. ff. de eo per quem factum erit, & in cons. 286. super primo puncto, lib. 1. Ang. Socin. & Iason in dicta l. vlt. de eo, per quem factum erit. Romanus in consil. 29. num. 2. Imola in l. 2. §. si rem. ff. de vsucap. pro empt. Socinus senior in consil. 304. num. 7. lib. 2. Felinus in cap. illud, num. 2. de præscript. Marsilius in singu. 291. Franciscus Balbus in tract. de præscriptionibus, in secunda particula sextæ partis principalis, in secunda specie interruptionis ciuilis, quæst. 1.*

Cæterum, re diligenter perpensa, contrarium verius esse existimo, nempe præscriptionem hanc nullo modo fuisse aliquo actu interruptam.

Primo, quia præscriptio hæc decursa ab eo anno 1485. die 10. Maij, quo tempore facta fuit alienatio, vsque ad annum 1584. die .... mensis .... quo tempore facta est citatio, iam decursa fuerat ipsa præscriptio, nõ solum quadraginta annorum, sed etiam centum, seu temporis immemorialis, iuxta declarationem Didaci *in c. possessor malæfidei, in secunda parte, §. 3. nu. 9. de regulis iur. in 6.* Quo fit, vt locus esse non potuerit alicui interruptioni, cum
49 perfecta † præscriptio non admittat interruptionem, *c. auditis, versic. si tamen, de præscriptionibus, & ibidem annotauit Abbas in vltimo notab. sic & Felinus in c. illud, col. pen. in quinta conclusione, eo. tit. de præscriptionibus, & Balbus in tract. de præscript. in tertia particula sextæ partis princip. in fin.*

Secundo admisso citra veri præiudicium, perfectam non fuisse præscriptionem, sed potuisse interrumpi, dicimus sola citatione non fuisse interruptam: cum solummodo præscriptio illa
50 † mere odiosa, quæ mala fide procedit ob negligentiam alterius sola citatione interrumpatur: non autem illa, quæ titulum, & bonam fidem habet, sicuti declarando traditionem Bar. *in d. l. naturaliter. de vsucapio. & sequacium, quos retuli supra, tradit Didacus in d. c. possessor. in 2. parte, §. 12. n. 4. vers. quarta conclusio, de reg. iur. in 6.* qui eiusdem opinionis refert Iasonem, & Franciscum Balbum. Cum ergo (vt notissimum est) nulla fuerit sitque mala fides ex parte D. de Lucemburgo, qui & titulum, & bonam fidem semper habuerunt, dicendum sequitur, sola citatione interrumpi non potuisse eorum præscriptionem.

Tertio dicimus, quod etiam si admittimus, citatione sola interrumpi potuisse hanc præscriptionem: non tamen hac citatio-
51 ne fuisse interruptam: quandoquidem tunc citatio † operatur hunc interruptionis effectum, quando valida est. Ita *Bartolus in l. accusatus. ff. ad legem Iuliam, de adult. & in Auth. offeratur. C. de litis contesta. Angelus in consi. 200. Oldrad. in consi. 253. Zabarella in clem. 2. vt lite non contesta. Decius in consi. 460. n. 34. Baldus in Tract. de præscriptionibus in secunda particula sextæ partis principalis in secunda specie interruptionis ciuilis, q. 1. in sexta limitatione, Afflictus in decis. 166. n. 15. & Parisius in*
52 *172. n. 13. lib. 4.* Porro citationem † hanc fuisse nullam, & inualidã satis manifeste constat. Nam ex nouis ordinibus, & constitutionibus Sabaudiæ, & Pedemontium *in tit. delle citationi §. non voglia alcuna:* citari debet reus personaliter, si inueniri potest, alias ad domum suæ habitationis. Et iure communi sancitum est, quod
53 quando persona † est certa, citari ipsa debet personaliter, non autem per edictum, *l. 1. §. penult. ff. de ventre inspiciendo, l. si de certa, C. si propter publ. pensita. & post alios tradunt Alexand. in consil. 107. colum. 1. lib. 5. Felinus in c. 2. nu. 8. de constit. Iason in cons. 86. num. 12. lib. 3. Ruinus in cons. 62. num. 20. lib. 5. Parisius in cons. 25. num. 42. lib. 1. & Rubeus in consi. 76. num. 1.* Cum ergo certa esset persona D. Mariæ de Lucemburgo possidentis hoc castrum ipsa personaliter, vel saltem ad eius domum erat citanda.

Quarto & vltimo dicimus, necessariam fuisse litis contestationem ad interrumpendam hanc præscriptionem: atque ita satis minime fuisse citationem. siquidem clarum est dominas de Lucemburgo huius castri possessores semper fuisse in bona fide,
quo casu etiam præscriptio † triginta & quadraginta annorum 54
non interrumpitur, nisi per litis contestationem, *c. placuit. §. potest, de appell. vbi gl. Abbas in c. illud, colum. 2. de præscript. & ibidem Felin. nu..... Balbus in tract. de præscript. in tertia particula, sextæ partis princip. vers. venio nunc ad secundam speciem, q. 1. vers. prima conclusio. & Didacus in d. c. possessor, in 2 parte, §. 12. num. 4. vers. tertia conclusio, de reg. iur. in 6.*
Quæ sane lis † dici non potest contestata: tum quia citatio, quæ 55
præcessit, fuit nulla: tum etiam quia oppositæ fuerunt tantummodo exceptiones nullitatis citationis, & iudicij, atque ita nullum verbum quo ad causæ merita.

His existimo illustrissimam Dn. Mariam de Lucemburgo ab hac molestia liberandam atq; absoluendam esse.

Iacobus Menochius I.C. Papiensis Regiæ Catholicæ Maiestatis redituum extraordinariorum Præses, & Consiliarius secretioris Consilij Mediolanensis interrogatus respõdi, & pro more subsignaui ad summi Dei laudem.

S V M M A R I A.

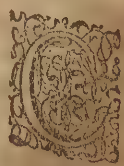
1 *Instrumentum facere partes non coguntur.*
2 *Duci creato illico iura imperialia conferuntur.*
3 *Principem non posse infeudare absurdum esset dicere.*
4 *Consequens qui vult suum præsupponit antecedens.*
5 *Solennitatem interuenisse vnde præsumatur.*
6 *Titulus clare præsumitur ex ipsa longæua possessione.*
7 *Legitimo titulo poßidet qui tempore immemorabili poßidet.*
8 *Titulus ex coniecturis colligitur.*
9 *Actio ad retrouendendum proposita per se probat & admittit validitatem.*
10 *Successor tenetur sui prædecessoris validum factum seruare.*
11 *Facta sua qui seruari vult, debet quoq; seruare facta antecessorum.*
12 *Princeps iustam contrafaciendi causam tunc habet, cum agitur de iis quæ sunt iuris positiui.*
13 *Principis contractus omnes sunt bonæ fidei.*
14 *Princeps nisi fidem seruaret, nemo esset, qui cum ipso contrahere vellet.*
15 *Leges principi subiectæ sunt. Contractus minime. nu. 16.*
17 *Mens principis talis præsumitur, qualis de iure esse debet.*
18 *Confirmatio ob temporis antiquitatem præsumitur ad validandum actum interuenisse.*
19 *Feudum recuperari posse vigore pacti de retrouendendo negatur.*
20 *Princeps in contractibus iure cuiusq; priuati vtitur.*
21 *Actum aliquem faciens censetur alligare se legi de actu loquenti.*
22 *Principis proprium est liberalitatem in benemeritis exercere. Magis vero in neptem. nu. 23.*
24 *Qui in ius succedit alterius iustam habet ignorantiæ causam.*
25 *Ignorantia præsumitur vbi scientia non probatur.*
26 *Ignorantiæ non potest adscribi culpa.*
27 *Titulus inualidus cui ius non resistit præstat iustam causam præscribendi.*
28 *Feudum cõtra principem præscribitur spacio triginta vel quadraginta annorum.*
29 *Superioritatem respicientia non subiiciuntur præscriptioni longissimi temporis.*
39 *Restitutio præsupponit læsionem.*
31 *In donationibus non consideratur læsio, nisi probetur. num. 32.*
33 *Officium iudicis tollitur quadragenario cursu.*
34 *Contrahens cum minore habente curatorem nulliter contrahit.*
35 *Litis contestatio nulliter facta non inducit præscriptionis interruptionem, ita nec citatio.*
36 *Litis contestatio fieri nequit, partibus non vtrinque legitime comparentibus.*
37 *Citatio licet aliquid operaretur, tamen illa quæ fit ad domum, non vera sed ficta dicitur.*
38 *Nõ facta reali cõsignatione pecuniæ, nulliter agitur, quicquid agitur.*

39 Citatio

39 *Citatio nulla non interrumpit præscriptionem.*
40 *Prædecessor non potest imponere legem successori suo.*
41 *Nullum priuilegium generale tollit præscriptionem centum annorum.*
42 *Imperatorem infinitatem permittere voluisse verisimile non est.*
43 *Pactum non plus potest quam statutum.& nu.45.*
44 *Statutum tollere nequit præscriptionem temporis immemorabilis.*
46 *Per statutum fieri potest, quod non potest fieri per pactum.*
47 *Partes se conformare voluisse cũ dispositione iuris cõmunis videntur.*

Intemeratæ Virginis postulato suffragio.

In eadem causa.



Ausa ista Illustris. D. Mariæ de Lucemburgo, Du-
cissæ Mercurij, contra D. procuratorem patrimo-
nialem, nullam habere potest dubitationem, si
perpendatur qualitas personæ acquirẽtis feudum
Conflentij, seu consanguinitas, quæ intercedebat
ei cum tunc illustrissimo, & excellentissimo Dn. Duce Sabaudiæ
vendente, dotante, & infeudante. Minor autem erit difficultas
concurrentibus voluntate, & potestate alienatoris, ac bona fi-
de, & præscriptione ipsius illustrissimæ Dn. Mariæ, eandem, imo
vero duplicem necessitudinem obtinẽtis cum serenissimo Du-
ce nostro, ex sui, atque etiam ex viri latere. Breuibus igitur agam
& conclusiue, quoniam apud oculatissimos & doctissimos viros
breuiloquium commendari consueuit, quibus negotium ab i-
pso serenissimo D.D. Duce decidendum remittitur, dum prius
dixero, me non parum ægre ferre, quod contra illustrissimum,
& excellentiss. Dom. Amadeum, de serenissimi Ducis mandato
scribere compulsus sim: quem tamen æqui bonique consulere
omnia existimo, tum quia æquissimus & rationabilis animus in
eo vigeat, tum etiam quia proprium eius sit iubere, ne quis ali-
qua defensionis parte destituatur, vt ius suum vnicuique reddi
possit, tum vero minus ea defensione, quæ ab aduocatorũ profi-
ciscitur honesto iustoq; patrocinio.

Primo namque de voluntate non ambigitur, quãdoquidem
non reuocatur in dubium, quin instrumẽtum factum sit, quod
1 † vtique facere non cogebantur partes. *l. sicut initio, de act. & oblig.*
toto tit. quand. lic. ab empt. disced. Potestas autem non etiam impu-
gnatur, quod videam. Quoniam satis aperta sunt iura, quod sta-
2 tim atque creatur aliquis Dux † in eum iura omnia Imperialia
illico transferuntur, seu conferuntur. Castren. Abb. Alexan. Fe-
lin. Ias. Ruin. Curt. Natt. & alij plerique, quos refert & sequitur
Rolan. à Valle *consil. 76. num. 1. cum seqq. volum. 2. & in specie Ias. consil.*
227. volum. 2. Curt. iun. qui dicit communem, *consil. 100. nume. 3. idem*
Rolan. consil. 4. nu. 43. & 44. volum. 3. Purpur. in rub. de iurisdict. omnium
iud. numero 20. Bellon. consilio 59. numero tertio, vbi dicit, quod hæc est
plus quam communis opinio, vnde potest infeudare. Idem Ro-
land. *consilio 100. numero quadragesimooctauo, volum. 4. post Iacobinum*
de sancto Georg in sua inuestit. in versic. princeps, latißime Riminald. iun.
consilio 601. per totum, Iason in dicto consilio 227. Socin. consil. 4. volum. 3.
& probat Osasc. *consil. 27. num. 11. Crauet. consil. 166. & 411. Alex. consil.*
1. volum. 5. Osasc. decis. 27. num. 13. Et dicit Bertran. *consil. 123. volum. 6.*
num. 3. hoc magis procedere, vbi adest consuetudo infeudandi,
vt in ista patria, Osasc. *consil. 49.* Et esset absurdum dicere, non
3 potuisse † Principem infeudare: quoniam deterior esset eius
conditio, quam vasalli, qui potest subinfeudare, ex communi,
quam refert Clar. *in §. feudum, quæst. 32.* & in casu nostro probant
inuestituræ successiue reportatæ per successores primæ acqui-
rentis ab Illustri Camera Sabaudiæ, cum immemorabili posses-
sione, de qua inferius dicam.

Neque vero desiderabatur aliqua ratificatio, seu interinatio
Illustrissimæ Cameræ, posteaquam de illius præcepto missa fuit
in possessionem, & sæpius est repetita inuestitura. Qui enim vult
4 consequens, † suum quoque præsupponit antecedens. *l. 2. de iu-*
risdict. omnium iud. l. ad rem mobilem, de procurator. Et dicit gloss. *in l.*
neque natales. C. de probat. quod vbi sunt duo talia, quorum vnum
non potest esse sine altero; vno probato, probatum pariter dici-
tur aliud. In casu nostro non est verisimile, quod illa illustrissi-
ma Camera voluisset inuestire, non visa priori inuestitura: quæ,
vt dicit Socinus iunior, quamuis inualida esset, ratificatur per
subsequutam confirmationem, *consilio 577. numero decimoquinto,*
volum. 1. Et ista etiam inducitur per diuturnitatem temporis, vt
clare docet Tiraquellus *de præscriptionibus, §. primo, gloss. 4. colum. 11.*
versic. Nono, huc spectat. Ergo necessario præsupponimus † solen- 5
nitatem omnem interuenisse, quæ etiam ob temporis antiqui-
tatem præsumitur. *l. sciendum, cum ibi trad. de verborum obligat.* latis-
sime Menochius *de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 132. post Crauett.*
de antiquit. temp. par. 3. in principio, & §. vidimus in genere. Quod vin-
dicat magis locum in casu isto, quia propter inuestituras succes-
siuas, & possessionem annorum centum, præsumitur titulus. *l.*
ex hoc iure. §. ductus aquæ, de aqua quotid. & æstiu. Oldrad. consilio cen-
tesimo trigesimosecundo. Castren. in l. vectigalia, in princip. de public. Bald.
in c. 1. quæ sint rega. Dec. consilio quadragesimonono, & octuagesimoquin-
to, numero secundo. Crauet. de antiquit. temp. par. 4. §. materia ista, nume-
ro vigesimo. Menoch. de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 131. numero 37.
vsque ad 69. post tradita per omnes *in l. si certis annis, C. de pactis, in l.*
cum de in rem verso, de vsucapionib. Cephal. consilio 176. Osasc. consilio 41.
numero decimoquarto. Titulus † autem confirmatur, seu tituli con- 6
firmatio clare præsumitur, vel ex ipsa longæua possessione, quæ
titulum præambulo præsumi facit. *l. siue poßidetis, cum ibi tradit. per*
Doctor. C. de probat. l. quædam mulier, de rei vindicat. l. 2. C. de acquirend.
posseß. Menochius de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 101. numero decimo,
qui prius, lib. 1. quæst. 65. numero quarto. probauit eum legitimo † ti- 7
tulo possidere, qui tempore possedit immemorabili, vt initium
præsumatur iustum. Et ita in terminis probat Socinus iun. *consil.*
76. numero 52. & 53. cum seqq. volum. 1. Tiraquel. de præscript. §. 1. gloss. 4.
versic. quarto huic subiiciendus est, & per aliquot columnas. Et satis est,
quod † ex coniecturis præmissis titulus ipse colligatur. idem 8
Menochius *lib. 3. præsumpt. 120. numero trigesimo.* Aut quod conua-
lidatus sit tanti temporis cursu, vt ibi, & *in d. præsum. 131.* Porro a-
ctio † ad retrouendendum proposita, per se probat, & admittit 9
validitatem, pro cuius demonstratione clariori elaborandum
non est. *l. 1. de restit. in integ.* Pręcipue quod tales actus interinatio-
nis solent fieri, & considerari, separatim ab ipso contractu. quod
secus esset, vbi vnico actu concludi debuisset. *Tiraq. de præscri. §. 1.*
gl. col. 27. vers. & quanquam.

Hinc subsequitur illa conclusio, quod † successor tenetur sui 10
prædecessoris validum factum seruare. Socinus iunior *in termi-*
nis consil. 115. numero vndecimo, volum. 2. Crauet. consil. 241. nume. 17. Ro-
land. à Valle consil. 1. numero 40. volum. 2. vbi allegat Bald. Iacobin. à sancto
Georg. Capicium, & alios, Bertran. qui dicit de euictione teneri, consil. 151.
numero duodecimo, volum. 6. Osasc. consil. 26. numero decimo, & consil. 31.
num. 42. & decis. 39. num. 2. & seqq. Etenim, si cupit † à se facta ser- 11
uari, debet quoque seruare facta prædecessorum, *c. iustitiæ, 15. q. 2.*
Præcipue autem contractum istum, in quo licet dati sint coro-
nati octingenti duntaxat, supra bis mille, attamen donatus est
valor omnis quanti plurimi, cum amplissimis clausulis, vt facti
series edocet. Quapropter non sumus in simplici infeudatione,
beneficio, vel priuilegio, vt euitetur argumentum domini Osa-
sci *consi. 27. numero 31.* sed in contractu, prout est donatio inter vi-
uos in illo contractu facta. *Clar. recept. sentent. §. donatio, quæstione 1.*
in terminis nostris Oldrad. *consil. 159. Dec. cons. 208.* quos refert So-
cinus iun. *consilio 76. numero trigesimoquinto, lib. 1. & numero 42. Dec.*
consil. 43. idem Socin. consil. 77. numero vndecimo. Et est communis, vt
dicit Clarus *quæst. 17. §. feudum.* Et ideo contractum seruare de-
bet, vt in similibus terminis responderunt pro castro Summæ
Ripæ, ipse Ias. *d. cons. 227. lib. 2. Socinus senior consilio 4. lib. 3. in terminis*
generalibus, Roman. consil. 252. Socinus iunior consil. 78. lib. 1. Dec. & Felin.
in cap. 1 de probatio. Natt. consil. 636. perspicue, & quamplurimis ra-
tionibus Luc. de Penna *in l. prædia. C. de loca. præd. ciuil. & fiscal. lib. 11.*
Osasc. decis. 26. Crauet. consil. 241. 592. & 963. vbi respondet contra-
riis, Riminald. iunior *d. consil. 601. num. 95. lib. 6. Neuiz. consil. 12. inter*
consil. feud. Brun. Osasc. consil. 26. Bald. consil. 327. lib. 1. & communiter
Doctores *in l. digna vox. C. de leg. Vnde Ias. in l. quo minus, num. 5. & se-*
quentib. de flumin. & Cep. in l. si fugitiui, colum. 11. versic. sexto quæro. C. de
seruis fugit. dicunt tunc Principem † iustam aliquid contra faci- 12
endi causam habere, cum agitur de iis, quæ iuris positiui sunt;
secus in iis, quæ iuris gentium sunt, & multa adducit Menoch.
consil. 32. Tiraquel. de iure primogen. quæstione quarta, num. 30. & quæst.
35. numero decimonono, & seqq. Francisc. à Ponte consil. 45. Rebuff. consil.

13 *146.* Nisi enim Princeps, † cuius contractus omnes bonæ fidei
14 sunt, fidem † seruaret, nemo esset, qui vellet cum eo contrahe-
re. *Rom. d. cons. 253.* Et hæc omnia intelligimus procedere in con-
tractu facto cum subdito, quæ multo magis locum sibi debent
vendicare in contractu facto cum nepte, & non subdita. Subie-
15 ctæ quippe leges † Principi sunt, nõ autem † contractus, vt tra-
16 ditur per Doct. *in d. l. digna vox, & scribit Gabr. in tit. de iur. quæs. non
tollen. Soc. iun. d. consil. 76. num. 114.* Id quod magis attenditur vbi de
possessione temporis immemorabilis constat, per ea quæ diffu-
se scribit Soc. iun. *in d. cons 76. n. 58. cum multis seqq.* Nec creditur se-
17 renissi. Ducem velle eam iure suo priuare, cum mens † Principis
esse talis præsumatur, qualis de iure esse debet. *Osasc. cons. 31. nu. 59.
Bal. in l. rescripta. C. de prec. imper. offer. Bec. consil. 3. num 82.* Præsertim
erga consanguineam, quæ non erat incapax feudi, & cui decuit
gratificari, etiam ob benemerita parentum suorum. *Tiraquell. de
præscri. §. 1. gl. 4. col. 11. versic. verum illa Bal. doctrina, & probat quoq; So-
cin. iun. dict. consil. 76. numero 122. & 123. vbi num. 130. & aliis seqq.* vult,
quod licet incapax feudi fuisset, vel inhabilis, videtur habilitata
per inuestituram, quoniam reuiuiscat æquitas legis maximum
vitium, *C. de lib. præter.* & res ad naturam suam redeat, & ad pristi-
nam libertatem æque succedendi. *l. si vnus, §. pactus ne peteret, & ibi
glo. de pact.*

Ex præmissis apparet illustrissimam dominam Mariam vn-
dequaque fide bona subnixam esse, quæ pariter iuris sui tutelam
est nacta lõgissimi, & immemorabilis temporis cursu, per quem
sublatus & purgatus est omnis error, & omnis prætensa inuali-
ditas tituli euanuit, etiam si esset considerabilis, prout non est,
accedentibus actibus positiuis receptionis seruitiorum vasalli-
tiorum, & inuestiturarum subsecutarum, vt clare docet Crauet.
*de antiquit. temp. part. 4. §. materia ista, numero 9. & sequent. & numero
duodecimo, versicul. similiter,* vbi allegat distinctionem Calderini
*consilio 4. tit. de præscri. & consil. 9. in tit. de reb. eccles. non alien. Imol. in l.
nunquam, de vsucapionib. Socin. Felin.* & alios remissiue, *Gabriel. recept.
sentent. lib. 5. tit. de præscri. conclus. 1. nu. 49. & conclus. vltima, limitatione
prima, & sequent.* Nulla enim læsio status, vel pretij est, spectata
paruitate loci, & tituli serie grauissimis concepti clausulis, & re-
nunciationibus, iustitiam, & bonam fidem, ac vtique præsum-
ptionem in acquisitrice consanguinea causantibus, vt ex Socin.
iun. *in dict. consil. 76.* satis probatum existimatur. & additur Crauc.
in loco modo relato, numero decimotertio, versic. tertio respondeo, qui et-
18 iam dixit *in consil. 518.* confirmationem † ob temporis antiquita-
tem pręsumi ad validandum actum interuenisse, quod prius fir-
mauerat Dec. *consil. 442. Nonius, consil. 58. n. 15.* Et puto quod nemo
sit fundamentum facturus in prætensa inualiditate contractus,
facti adsistentib. consiliariis, & aliis, qui non essent passi ita con-
trahi. *arg. l. non est verisimile. ff. quod met. cau.*

Superest duntaxat vt dispiciamus, an liceat Dn. Patrimoniali
19 feudum † recuperare, seu redimere vigore pacti de retrouen-
dendo. Et existimo quod non. Et ad id ostendendũ, distinguen-
di sunt plures casus. Primus est, quando Princeps vtitur iure cu-
iuslibet priuati. Secundus, cum vtitur iure Principis. Tertius,
cum agitur de respicientibus reseruata in signum superioritatis,
& directi dominij. Quartus, cum agitur de feudis, & sic rebus de-
manialibus. Quintus, cũ præscriptio est interrupta. Sextus, cum
reuocatæ sunt alienationes per publicum edictum. Septimus,
cum Princeps habet speciale aliquod priuilegium præscriptio-
nis impeditiuum ab Imperatore, vel aliunde.

20 Circa primum, dico quod Princeps † in contractibus iure
cuiusque priuati vtitur, *Doctores in l. digna vox, C. de leg. Socin. iun.
consilio 94. volum. 2. Roman. dict. consil. 252. Osasc. dicto consil. 26.* Quo
21 casu sequitur illa conclusio, quod † actum aliquem faciens, cen-
setur alligare se legi de illo actu loquenti. & secundum quod ius
disponit. *Crauet. consil. 189. num. 9 vbi allegat Bart. Bald. Ang. Ancharan.
Corn. Aretinum, Calderin. & alios multos,* quos studio breuitatis o-
mitto. Sed iure probatum est, non obstantibus verbis Quoties-
cunque, Semper, In perpetuum, & Quandocunque, præscribi
iuri redimendi spacio triginta annorum; quod quidem spatium
virtute iuramenti protenditur ad annos quadraginta. Testes
sunt Boer. *in consuetud. Burgund. tit. de præscriptionibus, gloss. 1. ad finem,
Rub. Alexand. consilio tertio. Celsus Hugo consilio quinquagesimonono, nu-
mero decimo, & consilio octuagesimo primo, numero quinto, Roman. singu.
368. Berous consilio centesimo quinquagesimosexto, numero nono, volum. 1.
Cioff. consil. 22. num. 1. 2. Lupus de S. Geminiano, in commenta. ad l. 2. C. de
pactis inter emptorem & venditorem, comment. 2. §. 3. numero nonagesi-
monono, versic. sed altera & tertia, vbi post Gabriel. in tit. de præscrip. con-
clus. 6.* dicit hanc esse magis communem. Sequitur Anguisola *con-
silio quinquagesimosecundo, numero 9. Borgni.* qui omnes illos, & alios
cumulat, *decis. 16 part. 2. numero 1. 13. & 17. & Lupus ibidem versicul. his
sic stantibus,* respondet contrariis, & in specie fundamentis An-
guisolæ in partibus oppositiuis, vt semper intelligatur tale pa-
ctum, si intra tempus legale redemptæ res fuerint: & quod opi-
nio contraria dicatur locum habere, cum potest dari ratio malæ
fidei, propter aliquam præsumptionem, resultantem contra
possessorem, quod sit solitus fœnerari, aut simulatos contractus
facere, quodque adsit pretij modicitas. In casu autem nostro, res
est pro possessore valde fauorabilis. Quia Princeps vendendo
donauit valorem quanti plurimi quoquo casu. Namque cum
proprium sit Principis † liberalitatem in benemeritos exerce- 22
re, *Rolan à Valle consil. 2. numero duodecimo, volum. 1. Barbat. consil. 11. nu-
mero 8. 9. & consilio vigesimosexto, num. 29. volum. 2.* tum magis † eam 23
licuit exercere in neptem, atque ita in consanguineam omni su-
spitionis, fraudis, & simulationis labe carentem. In cuius casu lo-
quuntur tenentes contrariam opinionem, si bene videantur.
Nos itaque sumus in casu bonæ fidei, vt supra probauimus, &
propterea in iis quæ habent certam metam à lege introductam,
vltra quam non durat actio, non procedit argumentum regulæ,
Malæ fidei possessor, vt multorum testimonio probat Gab. *de præscr.
conclu. 3. n. 12. versic. quarto limita.* Præterea responsionem nostram
clare ac in terminis probat idem Gab. *illo tit. concl. 6. n. 12. veriorem,
& communiorem dicit Balb. de præscri. par. 5. quin. par. q. 5. nu. 5.*

Neque refert, quod qui scit se teneri retrouendere, dicatur
in mala fide, quia non est verum eo in casu, quando tenetur, si
fuerit interpellatus. Non enim potest cogere venditorem ad re-
dimendum, neque scire voluntatem venditoris, an velit redi-
mere: quo casu est in bona fide, & lapso tempore, potest cogita-
re quod noluerit, nolitve redimere, sicuti in casu nostro, imo
magis, quia vt probabitur inferius, cucurrit tempus immemo-
rabile. Probatur autem ista responsio auctoritate Abb. Corn.
Cuman. Aufrer. Alexand. Dec. Boer. Crotti, & aliorum, quos re-
fert, & sequitur Gabriel. *d. tit. de præscript. conclus. 3. numero 10. & 11.*
vbi in simili propter incertitudinem dicit, quod debitor, qui
debuit interpellari, & cui debuit offerri pretium, dicitur in bo-
na fide, & pręscribit iuxta statutum. Aut certe negari saltem non
potest, quin duplex sit decursa præscriptio, etiam fauore hære-
dis hæredum: id quod admittit Cassan. *consilio 11. numero 31. Angui-
sola in dicto consil. 52. numero 8. & seqq. Gabriel in d. tit. de præscriptionib.
conclus. 5. in principio.* Sed cum ad saturitatem alleget, plures non
inducam.

Neque obstat, quod *num. 2. versic. Tenendo hanc opinionem,* dicat
opinionem contrariam esse magis communem; quoniam du-
pliciter respondetur. Primum, quod id procedit vbi nullus est
titulus, cui meta temporis præscripta sit, vt ex eodem in supe-
rioribus probauimus. Plane si ipsa illustrissima domina acqui-
rens potuit præscribere secundum magis communem, quam
retulimus, etiam ex ipsius Gabriel. sententia, multo magis præ-
scribere potuerunt pater illustrissimæ Ducissæ nunc conuentæ,
& ipsa illustrissima domina conuenta. Secundo, quod qui in ius
succedit † alterius, iustam habet ignorantiæ causam, si conue- 24
niatur. *l. qui in ius, de regulis iur. cum similib. adductis ibi per Dec. & Ca-
gnol.* At in casu nostro domina Ducissa non habuit instrumen-
tum concessę facultatis redimendi penes se, sed tantum illud ac-
quisitionis, in quo nullum est verbum de tali pacto, cuius in-
strumentum non tenebatur acquirens recuperare, cum nego-
tium non pertineret ad eam, sicuti dicitur de hærede suo, in quo
præsumitur ignorantia testamenti, veluti quod eius non inter-
sit scire. *Crauet. consilio 193. numero 6.* Et iuramento talis ignoran-
tia posset omni casu probari. *Crauet. consilio 201. numero trigesimo-
secundo, cum similibus, Mascard. in tract. de probationibus, conclus. 881. Se-
raph. de priuil. iuram. special. 4.* quanquam satis ex antecedenti con-
clusione probata sit, atque ex generali regula iuris, quod igno-
rantia † præsumitur, vbi scientia non probatur. *capit. ignorantia,* 25
de regulis iuris, in sexto. Præcipue in facto alieno, *l. verius, de probatio-
nibus, l. fin. à contrario sensu. ff. pro suo.* Quamobrem sicuti excusat
petentem ex illo capite restitui, toto fere tit. *ff. & C. ex quibus cau-
sis maiores, Tiraquel. de retract. lignag. in versi. ignorans. §. trigesimoq; in-
to, gloss. 4.* & excusat à pœna. *Doct. in cap. cognoscentes, de constitutio-*

Menoch.

26 *Menoch.de arbitrar.iud.casu 186.Osasc.decis.71.*Quia † ignoranti non
potest adscribi culpa, *l.si ignorans.ff.locat.l. item apud Labeonem, §.si
quis virginem, de iniuriis, gloss.in l.cotem, §.dominus, in versic.restituatur,
de public.Zabarella in Clement.2.de hæret.Felinus in dicto cap.cognoscen-
tes, numero 6.& ibidem Dec.numero tertio, & sequent.* Denique quia
prior acquirens erat in bona fide, vti mulier, quam potest esse
quod procurator, qui eius nomine contraxit, non instruxerit
de tali pacto:& aliis rationibus adductis per Menochium *de præ-
sumptionibus, lib.3.præsumptione 130.* ita debet excusare hanc domi-
nam, quæ non deliquit. *l. sancimus.Cod.de pœnis,* sicuti nec eius au-
trix. Quinimo posita, non tamen admissa, tituli inualiditate, ad-
huc illa domina acquirens habuit iustam causam præscribendi.
27 Probatur sic, titulus inualidus, † cui ius non resistit, præstat iu-
stam causam præscribendi, vt optime probat Surd. *consilio vigesi-
mooctauo, numero septuagesimosexto, volum.1.* At in casu nostro ius
non resistit, sed assistit, vt supra probatum est in principio, & per
l.donationes quas diuus, de donat.inter vir.& vx.Crauet.cons.999. par. 6.
Ergo & ipsa potuit inchoare præscriptionem, & licuit successo-
ribus eam perficere.

Secundus casus consequutiue venit ad confirmationem eo-
rum, quæ dicta sunt in primo, quod contra Principem feudum
28 † præscribitur spatio triginta vel quadraginta annorum. *l.omnes.
C.de præscript.triginta vel quadraginta annorum.l.comperit.C.eodem ti-
tul.cap.1.§.si quis per triginta annos, & ibi gloss. clara.* etiam quando a-
ctio est personalis, & tanto tempore sublata. *in titu.si de feu.defun.
Clar.receptarum sententiarum lib.4.§.feudum, quæst.45.Guid. Pap.deci-
sione 416.Alexand.consilio octuagesimoquarto, volum.1.Gayl.obseruation.
lib.1.obseruatione 21.numero 17.& lib. 2. obseruatione 160.* vbi dicit esse
communem. Quæ quidem iuris conclusio de plano procedit in
casu nostro, vbi titulus est, & bona fides, nihilque ex inuestitura
priore reseruatum intelligimus, præter id, quod ius respicit su-
perioritatis. Et eam quoque dicit communem Clar. *in §.feudum,
quæstione decimanona.Peregrin.de iure fisci, lib.6.tit.8.num.6.versic.quia
Princeps.* Noui igitur nihil actum est ex instrumento illo, vel dici
de iure potest, vbi etiam velimus inhærere præscriptioni qua-
dragenariæ, de qua loquitur textus *in l.finali, Cod.de fun.patrimon.
lib.11.*

Hinc colligitur occasio tertij casus explicandi. In quo dici-
29 mus, quod † illa, quæ respiciunt superioritatem, non subiiciun-
tur præscriptioni longissimi temporis, vel immemorabilis. *Gui-
do Pap.qui ita distinguit in allegata decis.416.Boss.in suo tractatu caus.ci-
uil.& crim.tit.de fis.& priuil.eius, numero 56.& sequent. Gabriel.de præ-
script.conclus.1.numero trigesimoprimo.Peregrin.de iure fisc.lib.6.titul.8.
Crauet.de antiquit.temp.par.4.§.absolutis, à num.37.vsque ad numerum
47.* Vbi etiam optimis rationibus probat, non esse verum, quod
in cæteris sit facta æquiparatio priuilegij Principis, & ecclesiæ
Romanæ, in rebus non concernentibus superioritatem. Neque
quod sit inducta correctio iuris, quin spatio minoris temporis
annorum centum ius Principis præscriptione tollatur. Et, se-
cundum eum, cessat omnis controuersia mota per D. patrimo-
nialem, propter præscriptionem plusquam sexaginta annorum,
supputato tempore parentis D.conuentæ, & ipsiusmet, sed non
incluso tempore acquirentis. Et Crau.sequitur Mascar. *de proba.
conclus.1215.n.33.Peregr.d.lib.6.tit.8.n.6.* Qui quidem Peregrinus di-
cit opinionem Crau.extra casus respicientes superioritatem, es-
se veram, & probat authoritate Boich. Boerij, & aliorum. Vnde
quarti quoq; casus resultat resolutio.

Cæterum dato, citra veri præiudiciũ, quod desideretur tem-
pus centum annorum, veluti tempus immemorabile, secũdum
Dec.consilio decimotertio. qui dicit communem, *Afflict decis.83.Balb.
de præscript.secunda parte, 3.parte, quæst.6.nume.24.Crauet.de antiquit.
tempor.par.1.§.viso de fama, numero 14.* illud tempus est elapsum. Vt
enim audio, prætensa citatio, de qua mox dicam, emanauit de
mense Iunij anni 1584. quo tempore completus (ni fallor) erat
cursus annorum centum. Quippe quia de mẽse Maij anni 1485.
fuit celebratus contractus, à qua die vsque in annum 1500. com-
putantur anni 15.& menses octo, qui iuncti cum annis 84. effi-
ciunt annum centesimum: quo casu res est indubitabilis, quod
neque alius titulus, neque scientia Principis requiritur. *capit.1.de
præscriptionibus, lib. 6. capit. super quibusdam, & ibi gloss.de verborum si-
gnificat.* magis communem dicit Mascard. *dict.conclus. 1215. numero
quadragesimoseptimo, & quadragesimooctauo,* vbi in specie loquitur
de Principi reseruatis, *Crauet.d.part.4 tract. de antiq.temp.§.mate-
ria, numero 22. Bos.in tract.cau.ciuil. titu.de fisc.& priuileg.eius, numero
sexagesimoprimo.* Nisi sit præsumptio iuris, aut mala fides contra
præscribentem, vt ibi. *numero 62.& in tit.de regal.numero 21* vbi di-
cit communem sententiam ita se habere. Allegat Bart. Alexand.
Afflict. & alios, quorum auctoritates non transscribo. Siue igi-
tur præsupponamus esse præscriptum tali iuri spatio longissimi
temporis annorum quadraginta, vt notat etiam Ang. *post alios in
l.1.C.de quadrien.præscript.* quod est semitriplicatum: siue præsup-
ponamus reseruata Principi citra ius superioritatis, spatio tem-
poris immemorabilis præscribi, id quod necessario præsuppo-
nit, in cæteris minorem temporis cursum sufficere, vt de se pa-
tet: efficitur vt considerato solo tempore possessionis patris, &
filiæ, & subducto tempore possessionis primæ acquirentis, quod
tamen est computandum, vt prædiximus, transcursa sit omnis
agendi facultas, non obstante prætensa interruptione, cui infra
in explicatione quinti casus respondebimus: siue velimus tem-
pus illud centum annorum requiri: concludo nullum ius com-
petere domini patrimoniali; quia sumus in iusta causa etiam
priuilegij præsumpti, per *d.l.& hoc iure.§.ductus aquæ,* cũ aliis supra
in principio adductis. Neque vilipendenda est illa ratio, quod,
&c. vt in fine vbi est hoc signum ¶.

Neque contra aliquam ex prædictis datur restitutio ex capi-
te ignorantiæ. *Socinus iunior d.cons.76.numero 102. Gayl. dict.obseruat.
160.Gabriel.de præscription. d.conclus.1.numero 64.Rimin.iun.consilio 37.
numero 4.Odd.de restit.in integrum, quæstio.16. numero 51.* Quanquam
in quæst.90.articu. 5.& 6. secus existimet, quoniam non procedunt
eius dicta in casu nostro, dum habemus sufficere scientiam offi-
cialium. *Crauet.d.§.absolutis.* qui sicuti nunc vsi sunt instrumento
promissæ retrouenditionis, ita sciebãt, saltem verisimiliter, lon-
ge ante illud adesse. Secundo, quia sumus in præscriptione fauo-
rabili ratione necessitudinis, seu coniunctionis personarum
cum titulo, & bona fide, & ne dominia sint incerta, & ne res tra-
hatur ad infinitum, vt apposite declarat Gayl. *d. obseruat. 160. Lup.
in dict.commentar.2.§.3.versic.his sic stantibus.* Aut saltem ista opinio
procedere debet, cum titulus adest verus, & præsumptus: alia
vero cum solus titulus præsumptus allegatur. Quanquam e-
tiam opinio contraria est contra textum *in dicto §.si quis per tri-
ginta annos, contra l.final.C.de fundis patrimon. lib. 11. contra textum, in
cap.1.versic.super quibusdam.§.præterea, & contra textum in cap. 1.vers.
nisi, de præscriptionibus, lib.6.* in quibus atque aliis adductis per Do-
ctores allegatos, fundata est magis communis opinio, qua mu-
nitur ipsa illustriss. domina Ducissa. Et vsu receptam esse apud
senatum excellentissimum, probat Tessaur. *decis.134.* & munit
authoritatibus insigniũ DD. præter id, quod pleriq; ex contra-
riis fuerunt sibi ipsis contrarij, maiorque est auctoritas eorum,
qui tenuerunt hanc, quam defendimus opinionem, quam eo-
rum, qui cõtrariam affirmare sunt ausi, vt per sufficientem par-
tium enumerationem lector cõiicere poterit: aut saltem eorum
opinio procedit, cum ignorantia est probabilis, non in casu i-
gnorantiæ, cui resistit præsumptio contraria, vti in casu imme-
morabilis præscriptionis, vt aperte explicat Crauet *de antiq.tem-
por.par.4.§. materia ista, ante nu.62.& ipso nu.62.* Deniq; quia resti-
tutio † præsupponit læsionem, quæ non est in casu nostro, pro- 30
pter donationem inter viuos factam in ipso contractu. Nam in
† donationibus non consideratur læsio. *Alba. cons.77.* nisi † cum 31
deducitur per modum causæ ad probandũ, num dolus aut fraus 32
interuenerit, quę probatio cessat hic: & omni casu, lapsum quo-
que est quadriennium post perfectam præscriptionem longis-
simi temporis, viuis adhuc serenissimis, auo & patre serenissimi
Ducis regnantis. Addito, quod sufficit præsumptio iuris *in d.l.ex
hoc iure.§.ductus aquæ.*

Neque pariter iuuaret imploratio officij iudicis, quod † pa- 33
riter est sublatum quadragenario cursu. *Crauet.in loco modo relato,
n.64.ex Bar.Butr.Decio, & aliis* quos ibi allegat.

Quintus casus, qui versatur circa præscriptionis interruptio-
nem, habet multos, qui tenent ad eam interrumpendam suffi-
cere citationem. Veruntamen in casu nostro considerandum
est, quod ista illustrissima domina erat ætatis annorum circiter
21.tantum, & sub regimine curatoris, ac per consequens nulla
fuit citatio, vt latissime probat Neuiza. *consil.17. tot.tit.C.qui legit.
person.stan.hab.in iud.l.si curatorem habens.Cod.de restitut. in integr.in.*
vbi, si quis contrahat † cum minore habente curatorem, nulli- 34
ter contrahit, & in integrum restitutione non est opus. Secũdo,

35 quod sicuti litis † contestatio nulliter facta, non inducit præscriptionis interruptionem, ita neque citatio nulla. *Seraph. de priuil. iuram. speciali 51. num. 13. & seqq.* Tertio, quod partibus non legi-
36 time vtrinque comparentibus, litis † non potest fieri contestatio, quæ vere præscriptionem interrumpit, in terminis Parif. *consilio trigesimosecundo, volum. 3. sequitur Osasc. consilio decimotertio,*
37 *numero 59. vsque ad 62.* Quarto, quod vbi † citatio sat esset ad interrumpendam præscriptionem, non tamen dicitur vere citatio, quæ fit ad domum, sed ficta, quæ non afficit. *Bar. in l. fin. de restit. in integ.* Fit enim, vt inducatur scientia. *Dec. in c. at si clerici. nu. 109. colum. 8. versi. sed breuiter, extra de iud. & in cons. 272. colum. vlt.* quæ in minore, & ficte citato esse non potest; alias sequeretur non dari restitutionem, quæ tamen datur, ne fictio plus operetur in casu ficto, quam veritas in casu vero. Et ista ignorantia, quę probabitur iuramento, si opus fuerit, vt supra ostendimus, efficit vt cum bona fide dicatur suæ pręscriptionis curriculum impleuisse, dum longinquis in partibus abesset à loco Conflentij. Nec dici possit in mala fide, secundum Dec. *in loco allegato*, per talem citationem, propter ignorantiam facti, vt colligitur ex dictis Bar. *in d. l. fin.* Atque ita cessat ratio malæ fidei, propter quam citatio interrumpit præscriptionem, ac per consequens sumus in dispositione reg. *cui non conueniunt verba, &c. l. 4. §. toties, de damno infect.* Et quatenus beneficium restitutionis aliquod competiisset, præterquam quod tergeminate illi renunciatum legitur in instrumento venditionis, & non competit, vt probauimus: illud à die prætensæ citationis est lapsum. Quinimo circiter septem annos est assecuta supra centum prædictos. Quinto, quod acta sunt nulla, quia cum haberet curatores, non erat illi dandus alius, *toto tit. in quibus cau. tutorem hab. tut. det.* & propterea dicit Specul. *in tit. de lit. contest. §. fin.* non sufficere ad interruptionem, ex Bal *in Auth. offeratur, C. de lit. contest. & in l. 2. C. de fruct. & lit. expen.* Et quod sola nullitas citationis sufficiat, tenuit Phil. *in capit. vt debitus honor. de app. per tex. in cap. penult. de foro compet. gloss. in cap. si plu-*
38 *res, de offic. delegat. lib. 6.* Vltimo, quia non fuit facta † realis aliqua consignatio pecuniæ, sine qua quicquid actū est, nulliter actum dicitur, latissime Tiraquel. *de retract. conuent. §. 4. gloss. 6.* Melius & magis in terminis Vincen. Carrot. *in tract. de oblatione, quæstio. 5. & quæst. subalterna, num. 8. 9. 10.* post multa, quæ recensuit idem Tiraquel. *de retract. §. 9. gloss. 24. in materia oblationis*, præsertim in casu nostro, vbi ista domina erat absens, & minor, nec sciuit, vt etiam de iure præsumitur, *c. ignorantia, de reg. iur. in 6.* Neque curandum est, quod saltem aliquid operari debeat ad exclusionem negli-
39 gentiæ, quoniam obstat regula, quod citatio † nulla non interrumpit, & tamen est citatio. Nihil operatur, quia non inducit scientiam. Et propterea ex istis nullam adesse interruptionem concludimus, & vberius probabitur, cū habita fuerint acta, cum hactenus assumpta cōstituamus in verbo negotiorum gestoris, qui ita statum actorum ex aliorum relatu narrauit.

Sextus casus habet satis claras iuris conclusiones, ne prætensum edictum subsistat. Prior est, quæ desumitur ex Castrense *in dicta l. digna vox, notab. vlt. numero quarto, post glossam, in Clement. vni-*
40 *ca, de regalibus*, quod scilicet prædecessor † non potest legem imponere successori suo; sed successores omnes passi sunt possideri oppidum, de quo agitur, & præscribi. Non igitur acquieuerunt prætenso edicto. Posterior est, quod illud non habuit effectum, & propterea dicimus, quod nullius est considerationis. *l. 1. Cod. plus val. quod. ag.* Et satis est, quod in casu nostro sibi locum non vindicauerit, quia alienationes forte comprehendere voluerit factas in extraneos, non autem factas in illos de parentela. Si enim habuisset effectum, feudum esset reuersum ad ipsum inuestientem.

Superest septimus & vltimus casus, quem breuissime expe-
41 dio. Quoniam nullum priuilegiū † generale tollit præscriptionem centum annorum, nec illi derogare potest. *Socinus iunior dicto consil. 76. numero 27. Cranet. de antiq. tempor. part. 4. §. materia ista, num. 43. & 59. Ruin. iun. consil. 34. num. 4. Mascard. de probat. conclusio. 1215. num. 55. nouissime & erudite Carpa. ad 2. par. statut. Mediol. cap. 240. in gl. sen tanto, cuius initij memoria non exstat. ex Ias. in l. quo minus, nu. 42. de flum. Petro Rauen. sing. 675. Petr. Gerald. singu. 18. Bos. Afflict. & aliis.* Nos autem vere sumus in præscriptione tanti temporis, vt ex antedictis simul congestis apparet. Siquidem verisimile non est,
42 quod † Imperator voluerit infinitatem permittere, & leges tam mature compilatas abrogare per indirectum, vt tradit Gayl. *d. obseruat. 160. lib. 2.* Et debuit publicari, vt omnibus innotesceret, si quod est, quod tamen nescio; quia non vidi. Merito itaque sublata manent fundamenta Osasci, posita pro Principe *in dicto consilio 27.* & absoluenda venit illustrissima domina Ducissa. Et ita concludo, ad laudem Dei, & beatissimæ Virginis, sub correctione, &c.

¶ Neque vilipendenda est illa ratio, quod non plus † potest 43
pactum, quam statutum. Nam statutum † tollere non potest 44
præscriptionem temporis immemorabilis, vt infra probatur in responsione ad edictum Ducis Ludouici, sed statutum † est po- 45
tentius pacto, quoniam potest fieri † per statutum, quod non 46
potest fieri per pactum. *Iaf. in Authen. præterea. C. vnde vir & vxor.* Et statutum perpetuans actionem recipit interpretationem à iure communi. *Balb. d. par. 2. tertiæ part. num. 2.* Quod ius ciuile, cum actionem perpetuat, non extendit illam vltra annos 40. vt *in l. fin. C. de præscript. 30. vel 40. annorum, vbi Bal. & Salyc.* ita summant. Ergo idem dicendum erit in pacto de retrouendendo in perpetuum,
quia partes † ipsæ dicuntur se voluisse conformare cum dispo- 47
sitione iuris communis. *Osasc. decis. 21. nume. 21.* Per quod ius commune euitatur infinitas, & incertitudo dominij, aut saltem non includitur præscriptio temporis immemorabilis, quæ dicitur minor cursu centum annorum, vt probatur expresse in terminis huius propositionis. *Balb. d. tract. par. 5. quintæ partis, q. 9. nu. 3. ibi, centenaria, vel tanti temporis, &c.*

Horatius Rumonus cum bona venia, & de mandato Serenissimi.

SVMMARIA.

1 Citationem & acta valida esse nec ne, qualiter probetur.
2 Iurata renunciatio contra huiusmodi præscriptionem introductā odio negligenti, non valet.
3 Tempus cuius initij non extat memoria, non requirit centum annos sed paucioribus contentum est. num. 5. Perficitur quadraginta annis. num. 6.
4 Vita hominis terminatur centum annis.
7 Actio nihil aliud est, nisi facultas conueniendi in iudicio iure probata.
8 Nemo ad agendum compellitur si nolit.
9 Quæ iure facultatis competunt iis non præscribitur.
10 Facultas competens iure actionis & naturæ distinguitur.
11 Ius à facultate distinguitur.
12 Ius formatum à non formato differt.
13 Mala fides in emptore non habet locum qui nescit venditorem redempturum.
14 Venditor ad redimendum valde differt à creditore pignus possidente.
15 Creditor pignoris possessor bonam fidem non potest opponere, vendito pignore.
16 Quadraginta annis nō præscribi creditori pignoris, facile admittitur.
17 In iure redimendi ex pacto, præscribi 30. annis, arguitur.
18 Restitutioni locum non esse ex capite ignorantiæ cōtra præscriptionem probatur.
19 Scientia quanti cursu temporis præsumatur.

Responsum aliud in eadem causa.

Debui, & decreueram, sola subscriptione contentus esse, post luculētissima celeberrimorum & præstantissimorū virorum responsa, quibus nihil addi posse videtur. Sed, vt morem geram consulenti pro illustrissima domina conuenta, hęc pauca subiicio.

Non videtur anxie laborandum, an citatio † & acta anni 1
1584. contra illustrissimam Dominam de Lucemburgo valida sint, & operari potuerint interruptionem præscriptionis. Quia, cum non versemur in materia, & casu exigente ex dispositione legis metam annorum centum, vt in præscriptione contra Romanam ecclesiā, sed in simplici, & indefinita materia præscriptionis iuris redimendi contra Principem, in qua nō solum non

non habemus legem requirentem centum annorum spatium, verum habemus legem *in l. omnes, C. de præscri. 30. vel 40. annorum*, & auctoritatem communis sententiæ tam multorum Dd. quod præscribatur spatio quadraginta annorum, vt copiosissime celeberrimus Dn. Menochius, & doctissimus Dom. Rumon *in suis responsis* in hac causa probarunt, quibus addi potest Crauet. *in cons. 732. num. 15. & Seraphin. de priuileg. iura. priuileg. 51.* vbi ait, iura-
2 tam † renunciationem contra huiusmodi præscriptionem introductam odio negligentis, non valere, nec facere quo minus perficiatur spatio saltem 40. añorum, sed vbi hoc temporis spatium non sufficere adhuc alicui videretur, tamen sine dubio de-
3 bet sufficere tempus cuius initij memoria non extat, † quod non requirit centum annos, sed minore contentum est ad perficiendam eam præscriptionem, quæ operatur vt iure constituti loco habeatur, *l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & æstiu.* vt per sex fundamenta & auctoritates probat Crauet. *de antiquit. tempor. 4. par. section. Absolutis differentiis, in prima quæstion.* & videtur
4 probari ratione : quia vita † hominis terminatur centum annis, & paucissimi sunt, qui vel nonagesimum attingant, nec vllus est, qui memoria teneat, quę vidit in infantia, vt proinde necessario, & per naturalem rationem, & à communiter acciden-
5 tibus, tempus, † cuius initij memoria non extat, sit etiam minus centesimo anno, sed in casu nostro, quando fuit facta illa citatio, iam agebatur nonagesimus nonus annus à tempore prætensi pacti super iure redimendi, sicq; tempus cuius initium memoriam viuentium excedebat, vt propterea nullam interruptionem eius præscriptionis potuerit operari citatio, quæ post perfectam fuit facta. Hoc stante, non videtur dubitãdum, quin perfecta & completa fuerit præscriptio per lapsum temporis su-
6 pra viuentium memoriam, tum † quia plurium, & grauiorum Doctorum testimonio & veriore sententia, perficitur quadraginta annis, vt abunde probant prædicti domini Menochius & Rumon. tum etiam quia omni casu perfecta esset cursu prædicto immemorabilis temporis, vt etiam prædicti Domini consulen. comprobarunt, nihil obstantibus duabus conclusionibus, in quibus videtur constitui præcipuum fundamẽtum contrariæ partis, scilicet quod ius offerendi, tanquam mera facultas, non admittat vllam nec immemorabilis temporis præscriptionem, & quod emptor ob malam fidem, quæ in eius hæredes continuat impedimentum, *l. cum hæres. ff. de diuers. & tempor. præscript.* non potuerit incipere, nec eius hæredes nedum perficere præscriptionem per immemorabile tempus etiam centum annorum. *Paris. cons. 27. n. 115. & seq. lib. 1.*

Nam quo ad facultatem, conclusio non procedit in ea facultate, quæ competit iure actionis, seu ad acquirendam actionem, vt probat Didacus *in hac materia, lib. 1. variarum resolut. cap. 9. nume-*
7 *ro 3.* Alioqui sequeretur nulli actioni præscribi, quia actio † nihil aliud est nisi facultas conueniendi in iudicio iure probata. *l. si*
8 *pupilli. §. vlt. ff. de neg. gest.* & nemo † agere compellitur, si nolit. *C. vt nem. inuit. ager. vel accus. cog.* Sed consequens est sine dubio falsum, ergo & antecedens. *l. apud. C. de furt.* Hæc autem facultas, sine dubio, iure actionis, vel ad acquirendam actionem, competit venditori, ergo præscriptioni erit supposita *l. sicut. & l. omnes, C. de præscript. triginta vel quadraginta annorum.* Et conclusio quod
9 iis, quæ iure † facultatis competunt, non præscribatur, debet intelligi de facultate non cõiuncta actioni, sed naturali, vt eundi per viam publicam, piscandi in mari, vel flumine publico, molendi, vel coquendi panis vbi libet, & de similibus, non autem de facultate, & iure quæsito per pactum compellendi aliquem ad retrouendendam rem, cuius reuera est dominus. quæ res longe diuersa, & dissimilis est illis facultatibus iuris naturalis, quibus nullo tempore præscribi existimauerunt Doctores, & recte. Et hanc differentiam, præter id, quod ratione naturali probatur, sentiunt etiam Doctores, dum in hac materia distin-
10 guunt † facultatem competentem iure actionis, ab alia natura-
11 li, vt Didacus *d. cap. 9. num. 3.* item ius † à facultate, & ius † forma-
12 tum à non formato, vt D. Ozas. *decis. 115. nu. 2. & nu. 16. vers. non mouet, quod potuit, &c.* & alij Doct. quos ipsi allegant.
13 Et quoad malam fidem, nulla † potest considerari in emptore, nec in hæredibus eius. quia, vt dicunt Doct. nesciunt, an venditor sit redempturus.

Est etiam considerandum, quod emptor est factus dominus rei titulo iusto, suosque facit fructus, nec vllam actionem, aut remedium, habet, quo possit compellere nolentem venditorem ad redimẽdum. Quibus † in rebus valde differt à creditore pos- 14
sidente pignus. quia is non est dominus, nec facit fructus suos, & potest, si vult, agere, & compellere debitorem ad luendum, & soluendum: & consequenter, quia scit se alienam rem possidere, non † potest bonam fidem prætendere : quia fructus non facit 15
suos, extenuat creditum, idque valde impedit præscriptionem, vt considerat D. Ozasc. *d. decis. 115. nu. 11.* Et quia potest debitorem compellere, est quod ei imputetur cur non fecerit, sed maluerit pignori, si que alienæ rei, insistere improba cogitatione, & spe, si cogitauit, & sperauit aliquando debitorem excludere, & alienam rem contra domini voluntatem retinere.

Quare in præscriptione † iuris offerendi creditori, facilius 16
admitti posse videtur, vt non præscribatur quadraginta annis, vt scripsit Ozasc. *dict. decis. 115.* fuisse decisum ob malam fidem. Et hanc esse magis communem testatur multis adductis Gabriel. *de præscription. conclus. 7. numero 1.* In alio † vero iure redimendi ex 17
pacto ab emptore, communem esse quod præscribatur 30. annis, scribit ex multis idem Gabriel. *vbi supra conclus. 6. nu. 1. 2.* Et ita hæc duo vti diuersa, & diuersi iuris habuit, prout etiam, tãquam de diuersis, de eis scripsit Balb. *de præscript. in 4. par. quintæ par. prin. quæst. 2. & 3.*

Et hæc comparatio creditoris, & emptoris, reddit etiam fauorabilem causam emptoris, sicque illustriss. Ducis: quia, cum non possit compellere venditorem ad retractum, & à communiter accidentibus, contingat pretia rerum augeri tractu temporis: euenit vt si post tam magnũ temporis spatium retrouendere compellatur, sentiat hoc damnum: quia ex pretio, quod recipit, non potest rem æquiualentem reperire, quam forte reperiisset, aut certe minus differentem, si maturius venditor redemisset: Quæ ratio cessat in creditore, qui alienum possidet, & agere potest. Ex quibus, & ex generalitate, & pondere verborum *in l. omnes, C. de præscript. 30. vel 40. annorum*, mihi semper visa est, & in dies magis videtur vera conclusio, quod emptor contra ius redimendi spatio 40. annorum præscribat, multoq; magis tempore immemorabili.

Nec puto locum esse restitutioni contra talem † pręscriptionem, ex capite ignorantiæ. 18

Primo, quia esset destruere dispositionem *d. l. omnes, & d. l. hoc iure, §. ductus aquæ*, & lex imposita verbis, quicquid contra conentur Crauet. *d. section. materia ista, num. 44. & seq. & Hort. Odd. de restitut. in integrum, quæstione 9. artic. 6. prope finem.* Nam contra eos stat communis, & vera sententia negatiua, secundum quam iudicauit excellentissimus senatus, vt late refert Dom. Tessaurus *d. cis. 134.* & vidi etiam in præscriptione temporis immemorabilis ita seruatum & iudicatum in causa illustr. dominorum Sandiliani, & illustriss. D. Marchionis Messerani per eundem excellentissimum senatum.

Secundo quia oporteret Dn. Patrimonialem probare ignorantiam, quia † alias ex cursu tanti temporis præsumitur scien- 19
tia. *Dec. in cons. 585. num. 9. vers. nec obstat, &c. & post eum & Salycet. & Cald.* quos citat Crauet. *de antiq. temp. 4. par. section. absolutis sub n. 15.* quem sequitur Sfort. Odd. *par. 1. q. 8. art. 10. nu. 66. & idem Crau. d. sectione materia ista, num. 62. & 71.* aut ideo debere de ignorantia per fortes, & efficaces coniecturas constare. Quod hic non potest præstare, imo contrarium: quia scientia officialium sufficit. *Crauet. d. sectione absolutis, nu. 14.* vt etiam animaduertit D. Rumonus, & Officiales, scilicet D. Præsides auditores Patrimoniales, & alij præfecti scriniis, rationibus, & rebus serenissimi D. præsumuntur sciuisse: quia ex officio inuestigare tenebãtur. & quia partem facti nouerunt, vt probant inuestituræ, & quia scripturas apud se habuerunt. In quibus casibus scientia præsumitur. *Sfort. Odd. d. par. 1. quæstione 8. artic. decimo, numero 69. 70. 71.*

Ex quibus subscribo conclusioni per præfatos excellentissimos & præstantissimos Doctores copiosius, & elegantius comprobatæ.

Sub censura & cum venia, imo iussu serenissimi Domini.

Bernardinus Clericus.

SVMMARIA.

1 *Titulum fuisse nullum qualiter probetur.*
2 *Pacto de retrouendendo, non obstantibus verbis, in perpetuum, præscribitur spacio 40. annorum.*
3 *Citationem nihil obesse duabus præcipue rationibus.*
4 *Nullitatis causæ multæ sunt quoad citationem. & nu.6.*
5 *Citatio quando potuit fieri ad domum, debet fieri ad domum.*
7 *Facto vbi opus est, verba non sufficiunt.*
8 *Realis oblatio non sufficit, sed depositum exigitur.*
9 *Emptrix non constituitur in mala fide sine reali oblatione.*
10 *Præsumptio remissionis recatus inducitur ex præscriptione temporis immemorabilis.*
11 *Immemoriale tempus censetur minus centenario.*

Responsum aliud in eadem causa.



QVod impugnari non valeat alienatio, & infeudatio castri Conflentij facta de anno 1485. satis superque demonstratum est à viris doctissimis, quorum scriptis nihil addendum relinquitur. Id tan-
1 tum subiiciam, quod quando † titulus ille fuisset nullus, & vitiosus; cum tamen fuerit approbatus à Principe, & eius illustri Camera per vsum & obseruantiam temporis longissimi, imo immemorialis, & per tot inuestituras subsecutas, censeretur confirmatus. *l. si post mortem, ff. de adopt. Castren. cons.317. col. 1. lib... Crauet. de antiq. temp. §. vidimus in genere, num.28. Innoc. in cap.2. extra de locat. Roman. consil.218. in fin. Cephal. consil.148. num.17. Roland. consil. 90. numero 25. volum.2. & cons. vlt. nu.97. vol.4.*

2 Item quod pacto † de retrouendendo, non obstantibus verbis. *In perpetuum*, & similibus, præscribatur spacio 40. annorum, etiam contra Principem, copiosissime demonstratum est per excellentissimum & consummatissimum Dom. Præsidem Menochium præceptorem meum colendissimum. Quod videtur absque dubio procedere, quando sumus extra illos casus, de quibus loquitur tex. *in l. fin. C. de sacrosan. eccles.* In aliis enim casibus Princeps, & fiscus vtuntur iure priuati in præscriptionibus. Et habet locum contra ipsos tex. *in l. omnes. & l. cum notissimi, C. de præscript. 30. annor. Bar. in l. in omnibus. ff. de diuers. & temp. præscript. gl. & ibi Doctores in §. res fisci. Instit. de vsucap. gl. & Doct. in d. l. fin. C. de sacrosan. eccles. Didac. ad c. possessor, 2. par. relect. §.2. num.9. versic. 4. ex præmissis, & Peregrin. de iure fisci, lib.6. nu.1. & seq.* Et tanto magis vbi agitur contra tertium possessorem, vt per Bald. Ias. Ang. & Imo. *in l. vsucapionem, ff. de vsucap. Crauet. in d. §. vidimus, num.47. peregrin. loco præcitato. numero 8.*

Aut saltem, quod in præscriptione centenaria res careat omni difficultate, amplissime demonstratum est, etiam in illis tribus casibus, de quibus *in d. l. fin. C. de sacrosan. eccles.* inter quos non puto numerari casum nostrum, vbi non agitur de rebus venditis, aut donatis, aut relictis Principi, sed de interpretatione illorum verborum In perpetuum, appositorum in pacto de retrouendendo.

Dubitatio maior igitur in eo versari videtur, quod si centum anni exigantur, illi non dicuntur præteriisse: quia de anno 1584. dicitur emanasse quandam citationem ad valuas castri Conflentij, instante D. Patrimoniali pro redemptione.

3 Et puto dictam citationem † nihil obesse, duabus præcipue rationibus. Primo, quia fuit nulla, & citatio inualida præscriptionem non interrumpit. *l. si pater, ibi gl. C. ne de statu defunct. Bal. de præscript. 3. par. 6. par. num.27. Tiraq. de retractu lignag. §.1. gloss.10. nu. 85. & §.8. gl.2. nu.3. & 4. Afflict. decis.366. nu.14.15.16.*

4 Nullitatis autem causæ † multæ sunt, & inter cæteras, quod vbi persona est certa, non valet citatio per edictum, *l.1. §. denunciari ff. de ventre inspicien. Bar. in l. si eo tempore, C. de remiss. pign. Crauet. cons.89. in fine, Vantius de nullit. & defectu cita. num.142. Capic. decis.87. num.12. Menoch. de recuperan. poss. remed.8. num.102.* Quod procedit etiam vbi persona est incerta, si tamen potest certificari. *Alexand. cons.5. volum.2. Bocc. cons.12. num.10. Surd. consil.181. nu.6. & consilio 173. num.97.*

5 Secundo, quia quando potuisset fieri † citatio ad domum, illa debuisset fieri ad domum habitationis, *gl. sing. in l. statutum, §. cum vero, verb. vnam dietam. de rescript. lib.6. Affl. decis.384. nu.7. Tiraq. de retract. lignag. §.9. gl.2. nu.21.*

Secunda ratio, ob quam citatio † prædicta nihil obesse po- 6 test, illa est, quia simul cum citatione debebat fieri depositio pecuniæ, aut saltem realis oblatio eiusdem cum numeratione, vt per Tiraq. *de retractu lignag. gl.17. nu.8. & gl.19. num.5.6. & in tit. de retractu conuent. §.4. gl.6. nu.36. l. si seruus hæredi, in fin. ff. de statulib. l. qui decem. ff. de solut. l. prætor ait, ibi Bar. §. si quis paratus, ff. de ope. noui nunciat.* Quia nisi consignatio, aut realis oblatio fiat intra tempus redimendi, nihil illi prodest, *l. Thais, §. intra, ff. de fideicom. liberta. l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capti. & postlim. reuers.* Non enim sufficeret verbalis obligatio, quæ forte facta erit. *gloss. in l.2. verb. secundum legem, C. de iur. emph. Clar. §. emphyteusis, q.8. vers. pone quod emphyteuta.* Quia vbi facto † opus est, verba non sufficiunt. *Carotius in* 7 *suo tract. de oblatione, & deposito, par.1. q.6. nu.6. & q.7.* Nam cum pars non adesset, ac proinde non possit dici recusasse: sumus extra illam controuersiam, an scilicet sufficiat verbalis oblatio, quando creditor recusat recipere, vt late videre est apud præcitatos.

Quinimo in casu nostro nec etiam realis † oblatio sufficeret, 8 sed depositum exigebatur, vt est tex. *in l. si à te. C. de pact. inter emp. & ven. gl. pen. in verb. oblatam, in l.2. C. eod. tit. l. fin. ff. de lege commiss. ibi, sacculum cum pecunia, signatorum signis obsignauit. Bart. in l. acceptam, num.6. C. de vsuris. & in l. si hæres. ff. de condit. & demonst. Ang. in l. si mora, colum. fin. ff. solut. matrim.* Ac proinde citatio illa, etiam si fuisset valida, cum tamen intra illud tempus non fuerit factum depositum, nec realis oblatio; non potest dici interrupta præscriptio: quia sine reali oblatione non dicebatur † emptrix constitui in 9 aliqua mala fide. *Didac. var. resolu. lib.1. c.9. nu.5.*

His accedit, quod ex præscriptione † dicti temporis imme- 10 morabilis inducitur præsumptio remissionis dicti recatus: ideo illam allegare sufficiat, iuncta possessione tanti temporis: quæ tantæ potestatis est, vt inducat præsumptionem iuris, & de iure, quæ probationem in contrarium non admittit. *Bart. in l.1. col. vlt. C. de sum. trin. Oldr. cons.172. Boss. tit. de regalibus, nu.21. Gab. de præscript. conclu.1. Peregr. de iure fisci, lib.1. tit.2. num.65. & seqq. & lib.6. num.14. & seqq.* & latissime de illius effectibus, & vigore apud Gabriel. loco præcitato, vbi *num.72.* ait immemoriale † tempus censeri etiam 11 minus centenario, ex sententia Crauet. *in suo tract. de antiq. tempo. par.4. num.125.* cuius sententiam veriorem affirmat D. Menoch. *de arbitr. tit.2. cent.1. casu 3. num.7.* Ideoque cessare debet, quod disputamus de allegata citatione, quæ asseritur facta anno 1584. & sic post annum 99. cum iam tunc decursum dici posset tempus immemoriale, quo non modo præscribitur facultati redimendi, sed inducitur præsumptio remissionis recatus.

Ex quibus, & aliis copiosissime adductis per præstantissimos collegas, ipsorum conclusioni subscribo, sub correctione, & venia obtenta.

Iuuenalis Dionysius.

SVMMARIA.

1 *Causam exprimere creditor vnde sit, debet iure.*
2 *Procurator probare creditum non debet, alioquin excedit fines mandati.*
3 *A primordio tituli posterior formatur euentus.*
4 *Actus præsumitur confectus ex causa præcedentis mandati dati procuratori.*
5 *Probatio dubia ab assertione notarij sumpta non releuat.*
6 *Confessio qualificata tunc demum non acceptatur, quando repugnantem habet præsumptionem.*
7 *Pecunia Cameræ ne an priuatæ personæ mandanti debeatur, qualiter probetur.*
8 *Numeratio relata in libris thesaurariæ Cameræ quid importet.*
9 *Capitula non probant contra ipsos capitulantes.*
10 *Negotiorum gestor sitne obligatus erga Cameram ex mandato vel negotio gesto, vnde probetur.*
11 *Locumtenens ea omnia in administratione potest, quæ & ipse Rex.*
12 *Generalis procurator potest constituere alium procuratorem specialem etiam domino nociturum. & nu.13.*
14 *Procurator Caij pro negotio ad se solum pertinente, proprio solum expresso nomine, se tantum obligat, non laicum.*
15 *Actus in dubio præsumitur nomine proprio & non alieno factus. nu.17.*

16 Caij

16 *Caii procurator pro negotio ad Caium & se pertinente constituens procuratorem alium suo tantum nomine, quem obliget.*
18 *Caii procurator pro negotio ad Caium pertinente constituens procuratorem, qui scit Caii nomine se constitutum, Caium solum obligat, non se.*
19 *Caii procurator constituens alium procuratorem nomine suo, expressoque officio, Caium obligat, non se.*
20 *Negotium dicitur pertinere ad aliquem quatuor modis. Primo reipsa, quod veteres vtilitate appellant. Numer.21. Secundo ipso gestu, quod necessitatis antiqui vocant Numer.22. Tertio ipsa cura & solicitudine, & ex officio nomen habet. Num.23. Quarto ipsa ratihabitione Num.27.*
24 *Gestum contemplatione tutoris fingitur gestum contemplatione pupilli.*
25 *Susceptum exactionis negotium dicitur aliquem obligare.*
26 *Negotium gestum contemplatione administrationis & gubernationis fingitur gestum contemplatione Cameræ.*
28 *Actio negotiorum gestorum redditur domino aduersus eum qui debitum exegit, modo id ratum habuerit.*
29 *Quinam actus ratihabitionem fisci arguant.*
30 *Negotium satis dici pertractatum contemplatione Cameræ vnde demonstretur.*
31 *Bona negotii gestoris statim hypothecantur.*
32 *Hypotheca non contrahitur nisi lata sententia condemnatoria. Non valet in casu restitutionis rei. Num.33.*
34 *Simul & semel de debito principali, & executo, ac contra tertios possessores cognosci potest.*
35 *Obligatio causatur ad rei restitutionem absque aliqua declaratoria.*
36 *Rei restitutio est ex contractu & quasi contractu.*
37 *Consuetudo stricti iuris non extenditur, & quousque.*
38 *Hypotheca in bonis negotii gestoris fisco data, non obest tertiis possessoribus cum titulo. Limitatur quando fiscus tractat de lucro. Num.39.*
40 *Non restituta pecunia, Negotiorum gestor statim in mora esse dicitur, etiam absque omni interpellatione.*
41 *Retinens rem fisci dicitur committere furtum.*
42 *Fur semper est in mora.*
43 *Mora non contrahitur etiam per lapsum diei, si iusta extat causa.*
44 *Error tollit malam fidem.*
45 *Ignorantia excusat à mora.*

FACTI SPECIES.



Llustrissimus & Reuerendissimus Dom. Christophorus Madrucius Cardinalis Tridentinus Regius locumtenens in statu Mediolani anno 1557. constituit procuratorem Dom. Augustinum Vicinum ad exigendum aureos quatuor mille à Dom. Arahone Grimaldo, qui eos soluere debebat Cardinali Regio locumtenenti in executionem & pro obseruatione literarum Do. Adami Centurioni, qui soluere eam summam tenebatur mandato Domini Siluestri Cattanei negotiorum gestoris Regiæ Maiestatis.

Prædictus Vicinus procurator quantitatem illam aureorum quatuor millium exegit: & in instrumento receptionis dictum fuit, quod prædicta pecunia soluebatur ad instantiam dicti Cattanei negotiorum gestoris Regiæ Maiestatis. Exactio autem seu numeratio facta sic fuit. Nam commissione & mandato dicti Cardinalis Gubernatoris numerata sunt scuta tria mille Dom. Leonardo Spinulæ, & libræ septem centum & duodecim Dom. Aluisio Confalonerio Capitaneo Iustitiæ Mediolani pro quatuor tormentis bellicis, quæ vulgo Falconeti appellantur.

Residuum (ita ad verbum legitur in eo confessionis receptæ solutionis instrumento) restare debet apud ipsum Dom. Augustinum & de quibus quatuor mille scutis ad computum vt supra aptatæ sunt scripturæ in Regia & Ducali thesauraria pro scutis tribus mille.

Nunc fisci procurator petit sibi restitui à successoribus dicti Vicini summam illam aureorum mille vna cum damnis & interesse.

Quæri ac dubitari contingit, an fiscus iuste petat.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXIII.



X proposita facti specie permultæ oriuntur dubitationes. Prima quarum est an illa verba sic scripta in dicto confessionis instrumento, Residuum restare debet apud ipsum Dom. Augustinum Vicinum, significent quod dictum residuum restare debet apud ipsum Vicinum tamquam creditorem ipsius Cardinalis pro aliqua mercede sibi debita: vel potius tamquam procuratorem ad effectum reddendi rationem, vel de eis disponendi prout per ipsum Cardinalem fuisset ordinatum.

Secunda est dubitatio, admisso dictum pecuniæ residuum remansisse apud ipsum Vicinum tamquam procuratorem, an dicatur ipsa pecunia cameræ Regiæ, vel ipsius Cardinalis tamquam personæ priuatæ.

Tertia est dubitatio, admisso quod dicta pecunia fuerit sitque fiscalis, an Vicinus sit obligatus erga ipsum fiscum ex mandato, vt scilicet actione mandati conueniri potuerit vel saltem actione negotiorum gestorum.

Quod attinet ad primam dubitationem, existimo dicendum, prædicta verba significare residuum illud esse apud ipsum Vicinum, tamquam procuratorem negotiorumque gestorem ipsius Cardinalis.

Est sane illorum verborum sensus, ac si dixisset notarius ille, Et il restante di dinari deue restare appresso detto Vicino, hoc est, cum ad manus thesaurarii Regii vel alium nomine Regio peruenerint solum tres illi mille aurei, residuum, quod est aureorum mille, esse debet apud Vicinum, qui quatuor illos mille aureos recipit. Hic sensus multis probatur rationibus & argumentis.

Primo quia si diceremus, dictum residuum restare seu remanere debere apud ipsum Vicinum tamquam creditorem, assertio illa notarii, vel ipsius Vicini esset sine causa. Non enim, qua de causa fuerit creditor ipse Vicinus, expressum fuit. Id † quod iure permissum non est. *l.2.§. circa.ff. de doli mali & metus except. vbi.* 1

Cum ergo dici non possit, residuum illud remansisse apud Vicinum tamquam creditorem, sequitur dicendum, quod remansit, vt apud procuratorem, & negotiorum gestorem.

Secundo accedit, quod non pertinebat † vel ad ipsum Vicinum sibi soluere non probato eius credito, ex quo iam procuratoris munus sustinebat: alioqui excessisset fines mandati contra *l. diligenter. ff. mandati.* 2

Non etiam pertinebat ad thesaurarium permittere, vt Vicinus tamquam creditor retineret summam hanc, ex quo ad sic soluendum non habebat mandatum à Cardinali vel à Præside redituum ordinariorum. Cum ergo ex causa alicuius sui crediti pecunia hæc esse non potuerit apud ipsum Vicinum, concludendum est, permansisse tamquam apud procuratorem & negotiorum gestorem.

Tertio suffragatur, quod Vicinus totam illam summam exegerit tamquam procurator & tamquam talis qui maiorem earum partem nomine Cardinalis, vel Regiæ Cameræ aliis numerauit.

Est ergo credendum, quod residuum retinuerit apud se tam-
3 quam procuratorem. Cum à primordio † tituli posterior formetur euentus *l. vnica C. de imponen. lucra. descript. libro decimo. & scripsi in consilio ducentesimouigesimosecundo, numero 42. libro tertio,* vbi subiunxi originem & principium contractus spectari debere. & confert quod scripsi *in commentariis de præsumptionibus libr. 3.*
4 *præsumpt. 94.* Cum dixi, actum † præsumi confectum ex causa præcedentis mandati procuratori dati.

Quarto & vltimo confert non parum, quod satis superque constat Vicinum recepisse summam illam quatuor millium aureorum, atque ita se debitorem eius quantitatis fecisse. si modo vult nunc dicere soluisse & solutionem probare, concludenti
5 probatione hoc facere debet: cum probatio † dubia qualis est hæc assumpta ab assertione illa notarii, non releuat. *l. neque naturales. Cod. de probatio. l. non hoc. Cod. vnde legit. & cap. in præsentia de probatio.*

Non obstat nũc quod obiicitur fiscum, qui prætendit se creditorem ipsius Vicini ob confessionem ab eo factam in dicto instrumento, ac etiam in libro thesaurariæ, acceptare debere confessionem ipsam cum suis qualitatibus, atque ita tam pro se quam contra se iuxta doctrinam *Bartoli in l. Aurelius. §. idem quæsiit. ff. de libera. lega.* quam probarunt multi à me congesti *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu 93. numero 19. & casu 95. numero 20.* Debet ergo fiscus acceptare confessionem hanc cum illa qualitate, quod ipse Vicinus sibi ipsi soluerit.

Respondetur primo, quod etiam si fiscus acceptet & approbet qualitatem illam, quod scilicet residuum illud remanserit apud ipsum Vicinum, non tamen inde sequitur, quod probetur creditum ipsius Vicini, illudque ea de causa retinuerit.

6 Respondetur secundo, quod tunc demum confessio † qualificata non debet acceptari, quando ei repugnat aliqua præsumptio vt scripsi *in dicto casu 93. in fine.*

Porro illi assertioni Vicini, ꝙ pro se retinuerit dictum residuum repugnat præsumptio, cum non constet de aliquo eius credito & quod sibi soluere potuerit. Repugnant & aliæ supra relatæ.

Secunda est dubitatio, admisso Vicinum esse debitorem il-
7 lius residui, quod est aureorum mille, an pecunia † hæc dicatur Cameræ Regiæ vel Cardinalis personæ priuatæ? Et quidem dicendum est, censeri cameræ.

Primo, quia Siluester ille Cattaneus tamquam negotiorum gestor Regius totam illam summam aureorum quatuor millium transmisit ex Hispaniis numerandam ipsi Cardinali Gubernatori. consideratа ergo persona mandantis, & mandatarii, hoc est Cattanei & Cardinalis, qui ambo Regii erant administratores, coniectura sumitur, pecuniam fuisse Regiam, non autem vel Cattanei vel Cardinalis vti priuatarum personarum.

Nec dicatur, quod Cattaneus fuit nominatus negotiorum gestor Regius ad demonstrandum eius personam non autem quod tamquam administrator regius pecuniam ad Cardinalem transmiserit: quia respondetur, quod cum Cattanei persona, satis superque nota esset omnibus, & præsertim Cardinali, non erat necesse ad suæ personę demonstrationem, quod titulum negotiorum gestoris regii apponeret.

Secundo suffragatur, quod ipse Vicinus partem illius summę aureorum quatuor millium, nempe aureos tres mille Leonardo Spinulæ nomine Regiæ Cameræ eius debitricis & libras septem centum impendit pro eadem Camera Regia. Cum illas numerauerit Confalonerio, qui vendidit tormenta bellica ipsi Cameræ, non autem impendit pro commodo Cardinalis. Est ergo præsumendum, totam ipsam quantitatem aureorum quatuor millium fuisse Regię Camerę, alioqui Vicinus male impendisset pecuniam Cardinalis pro alio hoc est Regia Camera. Nec repugnat si dicatur, simul stare posse quod pecunia esset propria Cardinalis, & quod ipse voluerit eius partem impendi pro Camera Regia: Cum ei facile fuerit ab ipsa Camera tantundem habere: quia respondetur non esse admittendos hos circuitus inutiles: cum enim camera ipsa non indigeret eo tempore aliqua pecuniæ summa, non est verisimile, quod si illa quantitas apud Vicinum existens fuisset propria Cardinalis, eam pro camera impendi non permisisset.

Tertio idem arguit numeratio † ipsa relata & scripta in libris 8
thesaurariæ ipsius Cameræ. Id quod factum non esset, si pecunia fuisset propria Cardinalis. Et hoc magis & magis suadetur ex eo, quod eo anno 1557. die prima octobris, quo confecta illa fuit scriptura in libro thesaurariæ Regiæ iam multos menses ante Cardinalis ipse recesserat ab hoc Dominio Mediolani eius munere Gubernatoris perfuncto.

Est enim verisimile, quod si pecunia hæc fuisset propria ipsius Cardinalis, confecti fuissent calculi inter eum & ipsum Vicinum: Et solutio relata fuisset in libris ipsius Cardinalis, non autem Cameræ.

Quarto & vltimo vel maxime ex eo suadetur hæc sententia, quod Domini Spinula & Cusanus tertii possessores rei nunc conueniri deduxerunt capitula, quibus volebant probare, illud residuum pecuniæ remansisse apud Vicinum, vt ei esset satisfactum pro mercede ob id, quod tamquam proxeneta curauerat magnam pecuniæ quantitatem mutuo dari Cameræ Regiæ. Si ergo pro seruitiis præstitis Cameræ Regiæ retinere voluit hoc residuum, sequitur dicendum, præsumi debere pecuniam fuisse ipsius Cameræ: non autem Cardinalis proprie. Et licet ipsa capitula fuerint reiecta per processum ad vlteriora, causa ipsa cognita, tamquam impertinentia & releuantia, propterea quod Camera ipsa Regia nullam mercedem soluere debet proxenetis, qui curant argentarios & campsores mutuo dare pecuniam
ipsi cameræ: attamen non inde fit, quod capitula † ipsa pro 9
bent contra ipsos capitulantes, qui dicuntur affirmasse vera esse in ipsis capitulis deducta, vt scribunt post alios *Decius in cons. 534. nu. 4. & Parisius in consilio 23. numero 22. libr. 4.* quos secutus sum in *cons. 100. nu. 80. lib. 1.*

Tertia est dubitatio, admisso dictã pecuniam fuisse Cameræ 10
Regiæ, an † Vicinus sit obligatus erga ipsam cameram ex mandato, vel negotio gesto, vt scilicet actione mandati, vel negotiorum gestorum potuerit ab ipsa conueniri & cogi restituere dictum residuum pecuniæ, quod apud se habebat? Et dicendũ est, teneri erga Cameram ac vna alteraq; actione conueniri potuisse. Id quod ita demonstrari potest.

Præmittendum tamen est prius prædictum Cardinalem huius ditionis Mediolanensis Gubernatorem pro Regia Maiesta- 11
te eiusque locumtenẽtem † potuisse ea omnia in administranda hac prouincia, quæ potest ipsemet Rex, vt in claris his terminis respondit *Decianus in consilio 23. numero 66. lib. 1.* & propterea 12
tamquam generalis † procurator & administrator poterat constituere alium procuratorem & administratorem specialem etiam domino nociturum. *l. 1. §. magistrum. ff. de instito. actio.* & manifeste scribit *Fulgosius in l. si procuratorem dedero. in prin. colu. 2. vers. secundo membro principali. ff. mandat.* & idem senserunt *Baldus & Alexander in l. quod quis Cod. de procurato. vbi Iason, numero secundo,* 13
dixit, procuratorem † ad negotia qui generalis dicitur, posse alium specialem substituere.

His præmissis, dicimus fisco seu Cameræ Regiæ competere actionem mandati. Nam quando ego Caii procurator substitui procuratorem ad ipsius Caii negotia, & tu mei contemplatione mandatum suscepisti, actio mandati orta est solum inter me procuratorem substituentem & te substitutum, non autem Caium principalem & te à me substitutum. Ita *Bartholus in l. si procuratorem dedero. §. si quis col. pen. vers. quæro inter procuratorem. ff. mandati, & ibidem Baldus & Fulgosius, nu. 5.*

Quando vero ego Caii procurator substitui te mei loco: & tu ipsius Caii contemplatione mandatum suscepisti, orta dicitur actio mandati inter te & ipsum Caium, sicuti scribunt iidem *Bartolus, Baldus & Fulgosius* præcitato in loco, adducti *tex. l. mandatu. filio in prin. & l. si quis mandato. ff. de negotiis gest.* Atqui nostro in casu Cardinalis Regius procurator & administrator generalis nomine Regio constituit procuratorem Vicinum ad exigendum prædictam pecuniam. Et Vicinus ipse contemplatione domineq; ipsius Regis suscepit mandatũ. Ergo inter ipsum Vicinũ & Camerã Regiã orta est actio mandati directa & contraria; Et cõsequenter ob pecuniam exactam Vicinus debitor est Camerę nõ Cardinalis. Illa minor propositio. q sc. Cardinalis tamquam Regius procurator non autem tamquam priuata persona cõstituerit procuratorem ipsum Vicinum vel ex eo probatur, quod mãdatum factũ à Cardinali ipsi Vicino, legitur factũ sub nomine Cardinalis Gubernatoris, & de pecuniis recipiẽdis à Siluestro Catta-

Cattaneo administratore Regio: atq; ita sub commemoratione officii & dignitatis, id quod significat mandatũ fuisse concessum & susceptum respectu & contemplatione dignitatis & officii, & consequenter tamquam mãdatum ipsiusmet Regis. Ita in specie respondit *Rui. in cons. 143. n. 2. vers. sed in casu nostro li. 5.* qui motus est traditione *Bart. in l. 1. §. nuntiatio, n. 13. ff. de operis noui nuntia.* qui tres casus distinguit atq; constituit, quartũ ego ipse adiungam. Pri-
14 mus est quando ego † Caii procurator pro negotio ad me solum pertinenti, meo nomine proprio expresso, tãtum aliquid facio, vt si tibi committo quod tractes negotium illud meum. Hoc casu, qui nostro non conuenit, non dicor facere, vel committere nomine & causa Caij, & si eius sum procurator in reliquis: sed meo ipso nomine. Ita *Bart. in d. §. nuntiatio, nu. 13.* quem secuti sunt ibidem *Alex. nume. 14. Iason nu. 4. Ruinus, numero 83. & numero 87. & Alciatus numero 23.* qui quidem adducti sunt *tex. l. 3. §. sed & quod de tutore, vers. sed & si quidem tutor. ff. iudicatum solui & l. pen. ff. qui sa-*
15 *tisda. coga.* & ea ratione, quia in dubio † actus præsumitur nomine proprio & non alieno factus. Ita *Bartolus, in l. gerit, num. 9. ff. de acq. hæred.* & alios congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 45. nu. 6.*

16 Secundus est casus quando ego † Caii procurator pro negotio ad me & illum pertinente facio vel fieri committo, simpliciter meo scilicet nomine procuratorem.

Hoc etiam casu, qui nostro adhuc non adaptatur, meo nomine & nõ Caii fecisse, vel commisisse dicor. Ita *Bart. in l. post mortem. §. 1. ff. quando ex facto tuto.* eo textu adductus, quem sic in secunda parte summarii explicauit. Et accedit ratio supra relata,
17 quod scilicet quis † in dubio præsumitur fecisse actũ suo proprio nomine, & non nomine alterius.

18 Tertius est casus, quando ego † Caii procurator pro negotio pertinenti ad ipsum Caium tantum tibi committo simpliciter, hoc est, meo solo nomine proprio expresso, vt negotium illud tractes, & tu scis negotium illud pertinere ad ipsum Caium. Hoc casu dicor procuratorio nomine ipsius Caii commisisse. Ita *Bartolus in dicto. §. nuntiatio, numero 15. versic. fateor tamen*, qui sic intellexit *textum. dictæ l. post mortem. §. 1. ff. quando ex facto tuto.* vbi ipsemet Bartolus sic in compendium redigit. si tutor simpliciter contrahat in re pertinente ad pupillum, intelligitur tutorio nomine contrahere. & Bartholum secuti sunt *Berous in consilio 135. numero 1. lib. 1.* Hic casus à fortiori nostro conuenit, vt in sequenti dicemus.

19 Quartus est casus quando ego † Caii procurator pro negotio pertinenti ad ipsum Caium, expresso meo nomine proprio & nomine officii, vt si dico ego Iacob. procurator Caii committo tibi negotium illud.

Hoc sane casu dicor id commisisse tamquam procurator ipsius Caii, non autem meo nomine. Ita *Bartolus in dicto. §. nuntiatio, numero 14.* qui sic intellexit *l. vltim. ff. de instit. actio. & l. cum post. §. 1. ff. de administr. tuto.* Et Bartholum secuti sunt *Alexand. in dicto §. nuntia. numero 14. vbi Iason, numero tertio*, & idem ego ipse scripsi *in consilio 145. numero 42. libro secundo*, & obseruandum hic est Bartholum hoc in casu non requirere quod tu, cui commisi, vere scias negotium pertinere ad Caium. Cum satis esse videatur, quod id colligatur ex officii mei expressione, nempe, quod procuratorio nomine commiserim. Hic casus proprie huic nostro conuenit.

Nam Cardinalis committendo Vicino & actionem illorum quatuor millium aureorum expressit nomẽ officii: dum ita scriptum fuit in eo instrumento mandati *Reuerendißimus & illustriß. D. D. Christophorus Madrucius Cardinalis Episcopus & princeps Tridentinus & Brisionensis Regius & Ducalis Gubernator, generalis locumtenens in statu Mediolani &c.* Dictum etiam sic fuit. *Quæ solui debent per ipsum magnificum D. Arahonem ipsi Reuerendißimo & Illustrißimo D. Gubernatori in executione & pro obseruatione literarum & de ordine literarum magnifici D. Adami Centurioni & quæ pecuniæ solui debent ad instantiam magnifici D. Siluestri Cattanei negotiorum gestoris suæ Regiæ Maiestatis &c.* Quæ quidem postrema verba ostendunt satis manifeste, quod agebatur de negotio pertinenti ad Cameram Regiam: alioqui superuacaneum fuisset dicere *Cattaneum negotiorum Regiæ Maiestatis.* Et hoc idem aliis coniecturis infra verum demonstrabimus.

Cæterum admisso citra veri præiudicium, quod actio mandati non detur fisco contra Vicinum, seu eius successores, non tamen negari posse videtur quin concedatur actio negotiorum gestorum ex ipso gestu. Id quod sic demonstratur declarando prius obscuros hos terminos quod scilicet negotium † dicitur 20
pertinere ad aliquem alterius de quatuor modis primo re ipsa, † 21
quam antiqui vtilitate appellant vt si tu fundum meum coluisti, vel in eo vineam plantasti. Ita hoc exemplo declarauit *Cynus in l. si mandatum, numero 1. Cod. de nego. gest.* vel si impendisti in re mea, vt exemplificauit *Bart. in l. item si pupilli. §. item quæritur, n. 5. vers. secundo est negotium. ff. de nego. gest.* qui subiunxit, idem esse, quando impendit occasione rei meę, licet non in re mea. Hoc primo modo negotium de quo agitur non pertinet ad Cameram Regiam: Cum Vicinus nil in re ipsius Cameræ fecerit, vel eius occasione in ea impenderit. solum enim exegit pecuniam, quod est negotium ex ratihabitione. *l. si pecuniam. C. de nego. gestis.* Et dicemus statim. Secundo modo negotium dicitur † ad me per- 22
tinere, qui ipso gestu appellatur, vt si soluisti creditoribus meis, antiqui appellant, necessitate. Ita *Cynus in d. l. si negotium, nume. 1. versic. ipso gestu. C. de nego. gest. Bartolus in l. si pupilli. §. item quæritur, numero 10. versic. quarto modo. ff. eo. de nego. gest. Salicetus in l. si pecuniam colum. 1. in fine versic. quæro modo. C. eod. ex ipsa. n.* gestione oritur necessario actio hæc negotiorum gestorum.

Hoc etiam secundo modo negotium dicitur pertinere ad Cameram, seu fiscum, quatenus ipse Vicinus soluit Confalonerio creditori fisci, ob tormenta bellica ei vendita.

Verum hoc in casu, nisi aliter constaret Vicinum ex fiscali pecunia soluisse, ipsi Vicino daretur actio, qua posset solutum repetere, ex quo fisci nomine soluit, & declarat *Bart. in dicto §. item quæritur, nu. 10.*

Et admisso quod Vicinus soluerit suo proprio nomine, & ipse fiscus sciuerit approbaueritque: attamen actio quidem negotiorum gestorum daretur ipsi Vicino cõtra fiscum pro eo, quod soluit, vt inquit *Bartolus in dicto §. item quæritur, numero decimo, versicul. tu dic.* Non autem actio aliqua hinc oritur fisco contra Vicinum.

Tertio modo negotium dicitur ad me pertinere cura & solicitudine, vt si Caius tamquam tutor & administrator rerum mearum mandauit tibi vt gereres negotium meum: quem modum Cynus & alii antiqui † ex officio appellant, vt scribit ipse 23
Cynus in dicta l. si mandatum, numero primo, versicul. cura & solicitudine, quod gestum est à te mandato ipsius Caii parit mihi actionem negotiorum gestorum, quæ dicitur cura & solicitudine, seu officio ad Caium pertinere: & consequenter ad me ipsum.

Ita *Baldus in l. si mandatum, numero secundo, versicul. si vero ille non erat dominus. Cod. de nego. gest.* Cuius verba hæc sunt, *si vero ille non erat dominus, si quidem ad eum pertinebat negotium, quod geritur curæ & solicitudine solum: Hoc non impedit: quin actio negotiorum gestorum oriatur contra verum dominum: licet eius contemplatione non sit gestum, vt l. qui pupillæ, supra eo. & l. si pupilli in princip. eo. Et est ratio, quia gestum † contemplatione tutoris fingitur gestum contemplatione* 24
pupilli, quin præsentatur in tutore. Hactenus Baldus. cuius traditio diffinit hunc casum.

Nam cum pecunia hæc esset Cameræ Regiæ, negotium exactionis pertinebat cura & solicitudine ad Cardinalem Gubernatorem & locumtenentem Regium, sicque administratorem rerum ipsius Regis: susceptum † ergo exactionis negotium à 25
Vicino dicitur eum obligasse erga Cameram, & è contra ipsam Cameram erga ipsum Vicinum: quia negotium † (vt di- 26
cebat Baldus) gestum contemplatione administratoris & Gubernatoris fingitur, gestum contemplatione ipsius Cameræ Regiæ. Et idem quod Baldus scripserunt *Fulgosius in l. si pupilli. §. sed si ego, numero sexto, versicul. nec obstat his, & numero septimo, & in l. liberto. §. inter negotia, numero primo, ff. de nego. gest. & Castren. in l. nam & Seruius, n. … & in l. si quis mandato. ff. eo. de nego. gest.* Et idem sensit *Aretinus in consilio 29. numero tertio, versicul. secunda responsio.* Etij quidem moti sunt *tex. l. si pupilli, in princip. ff. de nego. gest.* cuius verba hæc sunt. Si pupilli tui negotia gessero non mandato suo, sed ne tutelæ iudicio tenearis: negotiorum gestorum te habebo obligatum: sed & pupillum, modo si locupletior fuerit factus.

Hæc Iulianus & tex. *l. qui pupillæ. Cod. eo. de nego. gest.* qui ita

legitur. Qui pupillæ negotia tutoris mandato suscepit, pro tu-
tore negotia non videtur gessisse. Sed negotiorum gestorum a-
ctione pupillæ tenebitur. Hactenus Impp. Seuerus & Anto-
ninus.
27 Quarto modo negotium † dicitur ad me pertinere ratihabi-
tione, vt si tu meo nomine à debitore meo pecuniam meam ex-
egisti, diceris gessisse meum negotium ratihabitione, id est vo-
luntate mea: Cum à voluntate mea pendeat, vt ratum habeam
exactionem à te factam: sicuti declarat idem *Cynus in dicta l. si ne-
gotium, nume. 1. versic. ratihabitione. Cod. de nego gest.* Ita etiam emere
& mercari pro me negotium meum est ratihabitione, secundum
Baldum in consilio 449. Ista est subtilis. vers. Et est ratio lib. 2. Qui qui-
dem affirmant, exactionem hanc tribuere actionem negotio-
rum gestorum: hinc inde ex ipsa ratihabitione secuta à credito-
re: vt probat *tex. l. si pupilli. §. item quæritur. ff. de nego. gest.* qui ita
legitur. Item quæritur apud Pedium lib. 7. si Titium, quasi de-
bitorem tuum extra iudicatum admonuero & is mihi soluerit
cum debitor non esset tuque postea cognoueris & ratum habue-
ris. an negotiorum gestorum actione me possis conuenire & ait,
dubitari posse quia nullum negotium tuum gestum est & sicut
ei à quo exactum est, aduersus eum datur repetitio, qui ratum
habuit, ita & ipsi debebit post ratihabitionem aduersus te com-
petere actio sic ratihabitio constituet tuum negotium quod ab
initio tuum non erat, sed tua contemplatione gestum.
Hæc Iulianus cuius sententiam paucioribus verbis comple-
xus est Antoninus Imp. *in l. si pecuniam. Cod. eo. de nego. gest.* cuius
verba hæc sunt si pecuniam tuam Iulianus exegit, eamque solu-
tionem ratam habuisti, habes aduersus eum negotiorum gesto-
rum actionem. Hactenus Antoninus. Quibus ex responsis ma-
28 nifeste intelligimus actionem † negotiorum gestorum reddi
mihi domino aduersus eum qui pecuniam mihi debitam exe-
git, si modo exactionem ipsam ratam habui.
Nec repugnat, quod Iulianus dixerit, exactionem factam esse
debere contemplatione mea, id quod nō dixit Antoninus: quia
respondetur, Iulianum loqui, quando ille exactus, non erat
meus debitor. Antoninus vero quando erat debitor. Ex eo enim
solo quod exigis debitorem meum contemplatione mea exigere
diceris: secus si exactus ille non erat debitor.
Hic casus proprie nostro adaptatur. Si quidem quatuor illi
mille aurei erant (vt supra demonstrauimus) Cameræ Regiæ,
atque ita D. Adamus Centurionus debitor erat Cameræ. Et ex
actionem ipsam ratam habuit ipsa Camera seu fiscus. Nam ipse
Vicinus partem illius pecuniæ numerauit Confalonerio, qui
tormenta bellica ipsi Cameræ vendidit.
Deinde in libris thesaurariæ Cameræ scribi fecit, quibus ma-
ior pars illius summæ numerata sit. Demum fisci patronus petiit
sibi restitui residuum.
29 Actus † ij ratihabitionem fisci seu Cameræ arguunt. Ita sane
scripsi *in commentariis de præsumptionibus lib. 2. præsumpt. 39. nume-
ro 4. & 5.*
Non etiam repugnat si obiiciatur hanc actionem negotio-
rum gestorum ex ratihabitione habere locum, quando ipse ne-
gotiorum gestor id gessit contemplatione mea, vt inquit *Bal-
dus in dicto consilio 449. Ita est subtilis versicul. & est ratio libro se-
cundo.*
30 Nam respondetur Vicinum † satis dici posse pertractasse hoc
negotium contemplatione seu nomine Cameræ Regiæ eique
voluisse obligari, ex quo sciebat pecuniam esse Regis, vt pro-
bat *dicta l. si pecuniam. Cod. de nego. gest.* Et scribit in specie *Baldus
in d. l. si mandatum, nu. 3. C. de nego. gest.*
Et hæc quidem sententia & si coniecturalis sufficit vt in ter-
minis tradunt *Bartholus in dicta leg. si pupilli. §. item quæritur, nume-
ro quinto, & octauo, ff. de negot. gest. Baldus in dicta leg. si manda-
tum in fine & ibidem Corneus, numero .... & Rota Genuen. in decis. 172.
numero 8. in fine.*
His itaque firmatis pecuniam scilicet hanc esse Regiæ Ca-
meræ, & Vicinum conueniri potuisse ab ipsa Camera actione
mandati, vel negotiorum gestorum, duo effectus inde proue-
31 niunt, quorum primus est, omnia bona † Vicini fuisse statim
tacite hypothecata ipsi Cameræ pro ipsius quantitatis restitu-
tione. *l. aufertur. §. fiscus. ff. de iure fisci & manifeste tradunt Bartolus,
in leg. prim. numero secundo, Cod. de iure fisci, libro decimo. Ripa in l.*
*priuilegia, numero 46. ff. de priuil. credit. Didacus in libro practicarum
quæstio. capit. 9. numero 29. & M. Antonius Peregrinus in Tract. de iure
fisci lib. 6. tit. 6.*
Nec repugnat quod scribunt Bartolus & reliqui *in l. rescri-
ptum. ff. de pactis, & Negusantius præcitato in loco*; Cum dicunt,
non contrahi † hypothecam, nisi lata sententia condemnato 32
ria.
Nam respondetur, prædictos loqui respectu pœnæ, non † 33
autem restitutionis rei, quam debitor fisci retinet. Non enim
tunc requiritur aliqua sententia condemnatoria: Cum lex ipsa,
nempe *noua huius Dominii constitutio in tit. de iure & priuilegio fisci.
§. nemini*, ipso iure pro condemnato habeat hunc rei fiscalis oc-
cupatorem, vt eam restituat. Et rursus quia non est necesse,
quod agatur contra principalem debitorem & eius bona excu-
tiantur.
Cum vna simul † & semel cognosci possit de debito princi- 34
palis, & ipsi executi, ac etiam contra tertios possessores, quan-
do ab initio non fuit opposita exceptio executionis. Ita *Baldus in
l. 2. numero secundo, Cod. communi diuid. Alexand. in consilio 113. in fine.
lib. 6. Corneus in cons. 55. nu. 7. lib. 3. & Negusantius de pignoribus in primo
membro octauæ partis, num. 37.*
Nec repugnat stylus Magistratus quod necessaria sit declara-
toria contra principalem: quia respondetur stylum esse, quan-
do agitur de indicenda pœna: secus quo ad rei restitutionem ob
quam † causatur obligatio absque aliqua declaratoria: cum sit 35
† ex contractu & quasi contractu, alioqui stylus repugnaret di- 36
cto §. nemini.
Et stylus & consuetudo respectu pœnæ non extenditur ad
hunc casum; Cum consuetudo † tamquam stricti iuris non ex- 37
tendatur, vt scribunt *Bartolus in auth. qui re in fine. C. de sacrosanct.
eccles. Alexand. cons. 9. col. 1. lib. 3. & Decius in cons. 142. colu. 3. vers. &
dato, quod.*
Non etiam obstat quod obiicitur, quod etiam si admittimus
hanc hypothecam † in bonis Vicini, attamen illa non obest 38
creditoribus & tertiis possessoribus cum titulo, vt tradit *Negu-
sanzius in loco supra allegato, nu. 116.*
Nā respondetur, Negusantium & Doctores ab eo allegatos
loqui, quando † fiscus tractat de lucro, vt de pœna: secus si pro 39
sequitur causam iuris proprii, nempe rei propriæ restitutioné.
Hoc sane casu statim & incontinenti habet fiscus obligata om-
nia bona debitoris, ita in specie declarat *Alexand. in dicta l. rescri-
ptum, numero 9. ff. de pactis, post* Baldum ibi. *si ergo statim sunt obli-
gata bona debitoris, obligatio illa realis transit cum ipsa re & in singula-
res successores sicque tertios possessores.*
Secundus est effectus, qui oritur ex hoc, quod hæc pecunia
sit fiscalis, vt statim quo Vicinus † non restituit pecuniam, di 40
catur esse in mora absque aliqua interpellatione. *l. Cum quidam.
§. fiscus ff. de iure fisci*, vbi in terminis annotauit Angelus qui di-
xit, hanc esse moram irregularem. Idem affirmarunt alii multi
congesti à *M. Antonio Peregrino in Tract. de iure fisci libro sexto, tit.
septimo, numero secundo & tertio*, & comprobatur ea ratione quod
retinens † rem fisci dicitur committere furtum vt inquit *gloss. ex* 41
illo tex. in l. falsus. C. de furtis & egregie in terminis his nostris re-
spondit *Ruinus in consilio 143. numero tertio, libro primo.* Porro fur † 42
semper est in mora. *l. in re furtiua §. vltim. ff. de condict. furt.* Cæ-
terum verius est quod imo nulla hic sit contracta mora.
Non contrahitur † etiam per lapsum diei vel per interpella- 43
tionem, quando aliqua iusta extat causa excusans ipsum debi-
torem. *l qui sine & l. si quis solutionem. ff. de vsuris, & scribunt Roma-
nus in consilio 244. numero tertio, Aretinus in consilio 149. numero 9.
& in consilio 150. numero quarto, Alexand. in consilio 119. numero quinto,
libro secundo. Socinus sen. in consilio 107. numero septimo, Bertrand. in
consilio 38. libro primo. & in consilio 67. libro secundo, Ripa in l. quod te,
numero 55. ff. si certum peta. Curtius iunior in consilio 28. numero decimo,
& in consilio 34. in fine, Craue. in consilio 609. num. 9. lib. 4. & Decianus
in consilio 11. num. 8. lib. 2.*
Atqui nostro in casu adfuisse videtur iusta & colorata causa
excusans à mora. Ergo nulla mora causata fuit. Illa minor pro-
positio vel ex eo probatur, quod Vicinus credere potuit, non
teneri de hac exacta pecunia reddere rationem alteri quam Car-
dinali à quo susceperat mandatum de ea exigenda, & deinde Spi-
nulæ & aliis numeranda.

Non

Non enim potuit diuinare Vicinus, an actio mandati vel ne-
gotiorum gestorum esset acquisita fisco, vel Cardinali: Cum
penderet ab articulo iuris non satis claro. Et admisso, quod Vi-
44 cinus errasset in iure: attamen error † ipse tollit malam fidem,
vt scribunt *Bartholus in l. sed et si lege. §. scire. ff. de petition. hæred. Cur-
tius sen. in consilio 71. & Didacus in libro primo, varia. resolut. capit. 3.
numero 8.*
45 Et hæc ignorantia † excusat à mora, secundum *Craue. in di-
cto cons. 609. nu. 9. & 10.* Hoc anno 1594. die 4. Nouembris, iudi-
cauit Magistratus noster Vicinum seu tertios possessores teneri
residuum illud aureorum mille restituere fisco: & interesse à die
petitionis iudicialis.

SVMMARIA.

1 *Rescindi debere contractum emptionis & venditionis qualiter probetur.*
2 *Venditor omnino tenetur certiorem reddere emptorem qualitatis rei, an vitio vel seruitute aliqua affecta sit.*
3 *Vasallus vendens rem feudalem tenetur certiorare emptorem qualitatis rei. alioquin vasallus amittit.*
4 *Viro bono conuenit detegere emptori vitium rei latens.*
5 *Emptorem in genere certiorare de re vendita, non sufficit.*
6 *Venditorem scire & cælare rei vitium qualiter accipiatur.*
7 *Dolus malus non modo in eo, qui fallendi causa obscure loquitur, sed etiam qui insidiose obscure quid dissimulat.*
8 *Testibus probare rei seruitutem, an sufficiat. contrarium affirmatur. Num. 9.*
10 *Venditor ignorans rem venditam vitiosam, tantum luet, quanti minoris rem vendidisset. In sciente limitatur ad omne interesse. Num. 11.*
12 *Iuramentum emptoris nescientis rem vitiosam fuisse admittitur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXIIII.

1 DVbitandum non est, quin rescindi † debeat con-
tractus emptionis & venditionis initus inter Cri-
bellum & Candianum: Cum Cribellus Venditor
mentionem nullam fecerit seruitutis ducendi a-
quam ecclesiæ debitæ. Est enim certum (vt hoc
2 primum dicam) venditorem † omnino teneri certiorem red-
dere emptorem qualitatis rei à se venditæ, an scilicet vitio ali-
quo affecta sit: vel seruitutem aliquam patiatur. *l. 1. §. 1. & l. quid
si venditor. §. vlt. ff. de ædil. edicto*, vbi vendens seruum, equum, vel
quid simile significare debet emptori illius rei vitium, si quod
3 extat. Huc spectat quod decidit *Afflictus in decis. 255.* vasallum †
vendentem rem feudalem teneri certiorem reddere emptorem
qualitatis rei, quod scilicet sit feudalis: alioqui eam vasallus i-
pse amittit. Et Afflictum secuti sunt *Craue. in consilio 112. numero
11. & Marinus Freccia in Tract. de subfeudis. lib. 2. in tit. qui incipit Plu-
ribus autem modis, num. 4.*
Confert etiam, quod ego ipse scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudi-
4 cum Casu 382. in fine*, cum dixi, viro † bono conuenire detegere
emptori vitium rei latens, id quod auctoritate M. Ciceronis, ac
Diui Thomæ, Dominicique Soto comprobaui. Et non eundo
(vt dici solet) per mendicata suffragia, probant manifeste duo
responsa Vlpiani *in l. 1. §. 1. & in l. Iulianus. §. 1. ff. de actio. empti, sic &
Modestinus in l. quæro, ff. eo. tit.* quæ & statim commemorabimus.
5 Quinimo non sufficit, † quod venditor ita in genere certiorem
reddat emptorem: sed specialiter & clare dicere debet fundum
à se vendendum præstare seruitutem alteri. Ita respondit Vl-
pianus *in dicta leg. prim. §. 1.* Venditor (inquit Vlpianus) si cum
sciret deberi seruitutem, cęlauit, non euadet ex empto actio-
nem, si modo eam rem emptor ignorauit. Omnia enim, quæ
6 contra bonam fidem fiunt. Sed scire † venditorem, & cęlare sic
accipimus: non solum, si non admonuit, sed & si negauit ser-
uitutem istam deberi, cum esset ab eo quæsitum. Sed & si pro-
ponas, eum ita dixisse; Nulla quidem seruitus debetur, Verum
ne emergat inopinata seruitus, non teneor: puto eum ex em-
pto teneri: quia seruitus debebatur, & si scisset. sed si id egit, ne
cognosceret emptor aliquam seruitutem deberi, opinor eum ex
empto teneri. Et generaliter dixerim, si improbato more ver-
satus sit in cęlanda seruitute, debere eum teneri: non sic securi-
tati suæ prospectum voluit. Hæc Vlpianus, & multo quidem
clarius Modestinus *in dicta l. quæro, ff. eo. de actio. empt.* Cuius ver-
ba adscripsi. Quæro: si quis ita fundum vendiderit vti venunda-
tum esse videatur, quod intra terminos ipse possedit, sciens ta-
men aliquam partem certam se non possidere non certiorauerit emptorem: an ex empto iudicio teneatur: cum hæc generalis adiectio ad ea quæ specialiter nouit, qui vendidit, nec excepit, pertinere non debeat: ne alioquin emptor capiatur, qui fortasse, si hoc cognouisset, vel empturus non esset vel minoris empturus esset, si certioratus de loco certo fuisset, cum hoc & apud veteres sit relatũ in eius persona, qui sic exceperat, seruitutes, si quæ debentur. debentur. n. iuris auctores responderunt, si certus venditor quibusdam personis certas seruitutes debere non admonuisset emptorem, ex empto eum teneri debere: quando hæc generalis exceptio non ad ea pertinere debeat quæ venditor nouit: quæ specialiter excipere & potuit & debuit: Sed ad ea, quæ ignorauit, & de quibus emptorem certiorare nequiuit, Herenius Modestinus respondit, si quid circumueniendi emptoris causa venditor in specie, de qua quæritur, fecit, ex empto actione conueniri posse. Hactenus Modestinus. Sic & Florentinus *in l. ea, quæ commendandi. §. vlt. ff. de contrahen. empt.* his verbis respondit Dolum malum à se abesse præstare venditor debet.

Qui † non tantum in eo, qui fallendi causa obscure loquitur 7
sed etiam, qui insidiose obscure dissimulat. Hæc ille. Et ex nostris idem scripserunt *Speculator in tit. de empt. & vendit. §. nunc videndum il. 2. versic. quod si vendens, numero 9. Cynus in l. 1. Cod. de ædilit. actio: & ibidem Baldus, sic & Angelus in l. pacisci in fine. ff. de pactis. & apertius Imola in l. si quis cum aliter, numero 17. versic. tu adde alium. ff. de verb. oblig. quos secutus est Alexand. in consilio 63. numero 6. lib. 6.* Porro in casu hoc nostro clarum est, Cribellum certiorem minime fecisse specialiter Candianum seruitutis debitæ ecclesiæ ex vendito aquæ ductu. Nam in eo Chirographo promissæ vẽditionis dictum fuit solummodo Cribellum promittere vendere Candiano Clusiam cum suis iuribus. Quæ quidem verba vt minus generalia sicq; obscura non ostendunt Candianũ certiorem factum fuisse seruitutis debitæ ecclesiæ. Ita pariter respõdetur verbis illis scriptis in alia conuentione inita anno 1592. die 3. Iunii, quæ ita leguntur. *Et per sua mercede detto Girolamo Pietro bueno* (est hic Cribelli procurator) *ha ceduto & relassato cede & relassa à detto Candiano præsente, e ch' accetta per se & suoi heredi tutto il fitto de pratio, sy adaquaticii, che si pagano delli prati della Preposittura di S. Maria Maggiore di lumello per l' anno præsente 1592. &c.* Hæc sane verba non significant, Cribellum certiorem fecisse specialiter Candianum seruitutis perpetuo debitæ præfatæ ecclesiæ. Imo verba hæc ostendunt potius ad aliquod breue tempus locatam fuisse partem aliquam ipsius aquæ predictæ ecclesiæ: Cum dictũ fuerit simpliciter, ꝙ Candianus pro manutentione Clusię & purgandi alueũ aquęductus haberet mercedẽ anni 1592. à dicto Pręposito Cribello debitam. Nõ enim verisimile est, quod Candianus acceptasset tam graue onus manutenendi Clusiam & purgãdi perpetuo alueum ad perpetuum commodum ecclesię tam tenui summa mercedis vnius anni debitę ab ipsa ecclesia.

Non etiam repugnat quod obiici audio, testibus † probatum 8
fuisse, Candianum sciuisse seruitutem ecclesię debitam: & propterea non fuisse necesse Cribello eum facere certiorem: sicuti manifeste & in specie respondit Vlpianus *in dicta l. 1. in fine. ff. de actio. empti.* & multis comprobauit *Tiraquellus de retractu consang. §. 36. glo. 2. nu. 24.*

Nam respondetur, testes † nihil penitus concludere.

Nil etiam vrget coniectura illa, quod Cribellus nõ vendidis- 9
set Clusiam seu aquęductũ tam leui pretio Candiano, nisi sciuisset Candianus seruitutem debitam ecclesię. Nam facile respondetur, hanc esse leuem coniecturam, quę non operatur, vt dicatur Cribellus specifice vt pręcitata iura & doctores requirunt, certiorem fecisse Candianum pręd ictę seruitutis. Verum (quod fortius est,) dicimus, quod si Candianus sciuisset tã graue seruitutis onus, non etiã dimidia promissi pretii emere voluisset. Et si tam tenue est (vt ait Cribellus) pretiũ & tam leue onus seruitutis, contentatur Candianus, ꝙ contractus omnino dissoluatur.

Cæterum vel in eo tota nunc versatur dubitatio, quid præ-
stare facereq; teneatur Cribellus erga Candianum? Et quidem
dicendum est, esse in facultate Candiani, vel omnino recedere à
contractu: vel consequi omne interesse ab ipso Crib llo. Est e-
10 nim vera & recepta iuris & Doctorum sententia, venditorem †
ignorantẽ vendere rem vitiosam, teneri solũmodo, quanti mi-
noris rem ipsam vendidisset *l.habeo libro.ff.de contrah.empt. l. Iulia-
nus in prin. & l. quæro.ff.de actio.empti & l.1.§.causa,& l.quoties.de ser-*
11 *ui.ff.de ædil.edicto.* Si vero † scienter vendidit, ad omne interesse. *l.
1.§.1.& l.Iulianus in prin.ff.de ædil.edicto* & de vtroque casu scribunt
*Alex.in cons.63.nu.6.lib. 6.& Capolla in l. quoties vendens nu. 2.gloss. ibi
ff. de ædil. edicto.* Dubium autem non est in casu hoc nostro, quin
Cribellus sciuerit seruitutem ecclesiæ debitam: tum quia apud
eum erat instrumentum constitutæ seruitutis à suis maioribus:
tum etiam quia ipse Cribellus multis ab hinc annis recepit an-
nuam illam pensionem librarum septuaginta, quam ecclesiæ
Præpositus soluere promisit. Candianus itaq; petere potest præ-
dictum omne interesse: vel si ei ita visum erit, recedere ab ipso
contractu sicuti manifeste docuit *Capolla in l.1.in prin nu. 8.vers.sed
quid si emptor.in l.si quis venditor.nu.6.& 7.& in l.sciendum.§.dictum in
l.bouem.§.aliquando ff.de ædilitio edicto.* Et accedit quod standum est
12 † iuramento ipsius Candiani, quod si sciuisset seruitutem hanc
ecclesiæ deberi nullo modo hunc aquæ ductum non emisset sic-
uti in specie tradit idem *Capolla in dicta l.1.§.sed sciendum.num.34.l.
si quis venditor.nu.7.* qui ea ratione vsus est: quia in his, quæ à pro-
prio animo propriaque conscientia pendent, creditur illius iu-
ramento vt scribunt *glo.in l.vlt.C.de anna.except.in §.sed iste,instit.de
actio.& ibidem Iason num. 9.* & copiose comprobauit *Tiraquellus in
Tract.de retractu consang.§.4.glo.1.nu.....*

Hæc sunt, quibus constat de bono iure Candiani, pro quo iu-
dicari atque pronuntiari speratur.

S V M M A R I A.

1 *Quo remedio in excommunicatione præsidi vtendum sit, indicatur.*
2 *Præses ante excommunicationem citari debet.*
3 *Iudice procedente super crimine notorio ordo iudicii seruari debet.*
4 *Notorium dici nequit, quando pars præsens negat, vel absens citata non est.*
5 *Declaratoria excommunicationis incursæ lata necessaria citatio non est & quousque valeat.*
6 *Citatio etiam in crimine notorio requiritur ad informãdum processum.*
7 *In generali commissione & mandato non comprehenduntur ea, quæ incidere faciunt mandantem in pœnam aliquam.*
8 *Vsus & stylus magistratus est etiam in sequestris.*
9 *Stylus præsumptionem & coniecturam tantum facit.*
10 *Præsumptio admittit contrariam probationem.*
11 *Bona patrimonialia non fruuntur priuilegio concesso bonis Ecclesiæ.*
13 *Declaratoriam incursus excommunicationis nullam qualiter probetur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXV.


EDicto Excellentissimi Regii Locumtenentis in hoc
Dominio Mediolanensi pro bono publico, com-
munique salute edito, sancitum fuit, ne quis in præ-
diis huic Ciuitati Mediolani vicinis per quatuor
milliaria fere eo serius faceret orizam.

Coloni, conductoresq; multi, tam bonorum Ecclesiastico-
rum, quam secularium inobedientes fuerant.

Magistratus ediltuum extraordinariorum Reg. M. cuius Pre-
ses est Menochius, cum videret orizam satam aduersus edictum
iam colligendam esse existimauit iustitiæ conuenire, sequestrari
facere orizam in prædiis existentem, eamque reponi, donec iu-
dicatum fuisset, quid de ea agendum.

Quare Magistratus sequestrum inserti tenoris dedit, Io. Ba-
ptistæ Lomeno, qui in eo sequestri detrahebat orizam, quam
equitando reperiebat in prædiis satam, eam sequestrando apud
Consules, & Antianos.

Reuerendus Vicarius Archiepiscopalis (vt dicitur) sumptis
informationibus, non citato, nec monito Præside, nec prædicto
Lomeno delegato, denuntiauit Præsidem, & reliquos incurrisse
excommunicationem Bullæ in cœna Domini, & sacrosancti
Concilii Tridentini, nulla omnino præcedente vel monitione,
vel citatione, non modo in actu declaratoriæ proferendæ: Sed
nec (vt dictum fuit) informando processum super asserto facto,
quod notorium appellat Vicarius.

Præses conquestus est grauiter apud ipsum Vicarium, peten-
do, vt declararet à se factã declaratoriam nullam esse, citationis
defectu offerens, se paratum probare suam innocentiam.

Vicarius non modo id non præstitit. Verum etiam dixit, per-
sistendum esse in ordinatis.

Appellauit Præses, & quo vniuersa Ciuitas Mediolani seriem
facti intelligeret, ad tollendum scandalũ, Maiorum suorũ iussu,
& cõsilio publicari curauit scriptum, quod vulgo, Manifestum, 1
appellatur. Quo † remedio in his vtẽdum esse scribunt Paluda-
nus, Gabriel Bieleius, & alii sacræ Theologiæ scriptores relati, &
probati *à Nauarro in ca.cũ contingat in secundo remedio,n.3.vers.quarto
in indiuiduo, & n.24.vers. quarto infertur, & vers.quinto de rescriptis.*

Eadem vero die, qua ad suam patefaciendum innocẽtiam cu-
rauit Præses Manifestum publicari, idem Vicarius, nulla noua ex
causa (Præses enim è suis ædibus egressus est nunquam) denuo
Cedolonos (vt aiunt) iam denuntiatæ excommunicationis Ec-
clesiarum valuis affigi, & in sacris missarum celebrationibus per
multos dies publicari, in maximam Præsidis iniuriam, & vniuer-
sæ vrbis scandalum, voluit.

Præsidem † citari debuisse hoc in casu, nulla probabilis esse 2
potest dubitatio. Nam quando commissum fuit delictum, quo
delinquens dicitur ipso iure incidisse in excommunicationem:
& de ipso delicto, & delinquẽte asseritur notorie constare, rece-
pta est omniũ opinio, informãdo processum super ipso notorio,
necessariam esse citationẽ eius, qui deliquisse asseritur. Quo no-
torio demõstrato declaratoria ferri potest, absq; aliqua citatio-
ne. Ita post Hostien. Io. Andreæ, Imolam, Abbatẽ, & reliquos re-
spondit in claris his terminis *Soc.Sen.inter consilia Curtii Senioris in
cons.20.Dominus Iabia col.5.n.11.vers.Sed ad hoc respondeo. & in cons.sub-
sequenti,nu.13,vers.Secundo respondetur &c.* quod est respõsum Col-
legii Florentini. vide omnino *Nauarrum in cap. cum contingat in 8.
causa nullitatis.* Sic de eadem facti specie interrogatus *Aretinus in
cons.163.colu.4.vers. Secundo principaliter,* respondit, quod quando † 3
Iudex procedit super crimine notorio seruari debet ordo iudicii
hoc est, citari debet pars, vt possit se defendere: & suas excusatio-
nes deducere: quia † notorium dici non potest, quando vel ipsa 4
pars præsens negat: vel si absens est, citata nõ fuit. Aretinum se-
cutus *Felinus in cap.Rodulphus,nu.41 de rescriptis,* docuit, quod licet,
quando fertur declaratoria † excommunicationis incursæ ne- 5
cessaria non sit aliqua citatio excommunicati, præsertim quan-
do factum est notorium: attamen in discussione facti citari de-
bet pars, quæ ipsum factum forte negabit: & excusationes suas
proponet. Idem quod Aretinus de eadem facti specie requisitus
respondit *Hieronymus de Tortis in consilio vnico impresso post consilia
Butrii,n.28.vers.sed quid &c.& vers.præterea. Sic Ancha.in clem.vlt.n.5.de
censibus & Bossius in Tract.causarum Criminalium tit.de crimine notorio,
nu.4.& M. Antonius Peregrinus lib.1.de iure Fisci tit. vltimo . nu. 61.* Af-
firmant ij vno ore, etiam in Crimine † notorio, informãdo pro- 6
cessum requiri citationem eius, qui deliquisse asseritur, quando
scilicet habere potest aliquam defensionem, & excusationem.
Quemadmodum Præses, & totus ipse Magistratus hoc in casu
multas habebat, habetque.

Prima quarum est, quod præses, & Magistratus non conces-
sit sequestrum, vt sequestrarentur fructus ad Ecclesiasticos per-
tinentes: Cum ignoraret Magistratus, quæ prædia Ecclesiastico-
rum forent sata oryza: Sed sequestrũ dedit generale, in qua † ge- 7
nerali cõmissione, & mandato non comprehenduntur ea, quæ
incidere faciunt mandantem in aliquam pœnam, vt scribunt
post alios. *Iason in l.si procurator col.1.& 2.ff.de cõdict.indeb.& Vantius
tit. de nullitate senten.ex defectu mand. comparen. numero 95.* Nec ad 8
rem pertinet, quod dicit Vicarius, vsum, † & stylum Magistratus
esse quod quando cõcedit similia sequestra, dicatur scire, quæ res
sint sequestrandæ: quia respondetur, hoc in casu Magistratum
scire non potuisse, quia à futuro euentu, nempe à visitatione lo-
corum, & à mensura propter distantiam à Ciuitate pendebat. Et
rursus stylus, † & vsus facit præsumptionẽ, & coniecturã tantum, 9
l.quod

10 l. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edicto. Quæ præsumptio † admittit contrariam probationem, & ideo dici nō poterat hoc factum omnino notorium, & omni excusatione carens.

Secunda defensio est, quod constare debebat, sequestrū fuisse concessum in bonis Ecclesiæ, vt Ecclesiæ: sicuti Bullā in Cœna Domini declarant Caietan. in summa in verb. Excommunicatio, c.27. versic. deinde circa secundam, &c. & Nauarrus in manuali confessorum, cap.27. num.70. vers. Sexto. Porro oriza illa non poterat dici pertinere ad Ecclesiasticum aliquem: sed erat conductorum; ex quo erant fructus maturi, & colligendi de proximo; & propterea sequestrari potuerant, vt in specie post alios scribunt Tiraquellus de retractu consang. §.1. glo.7. num.44 & Hieron. Gabriel in consilio 98. num.10. lib.1.

Nec vrget quod obiicitur, quod, & si admittimus hos fructus fuisse conductorum bonorum Ecclesiasticorum: attamen non potuit Maigstratus sequestrari illos facere: Cum ii conductores subsint foro ecclesiæ: quia vno verbo respondetur, hanc disputationem pendere. Magistratus enim existimat non modo ius fouere in iudicio possessorio: sed etiam in petitorio: sicuti iam fuit demōstratum. Et licet prædictus Vicarius superioribus mensibus trāsmiserit monitorium Magistratui, ne auderet molestia afficere prædictos conductores: attamen ab eo monitorio fuit appellatum: & appellatio ipsa adhuc pendet. Et propterea ea pendente nihil erat ab ipso Vicario innouandum: sed ferre debebat Magistratum posse cōtinuare in sua quasi possessione iusdicendi in colonos, & conductores bonorum Ecclesiasticorum: cuius quidem quasi possessionis probationes vna cum Magistratus iuribus in petitorio propediem ad Sanctitatem suam transmittentur.

Tertia defensio est, admisso citra veri preiudicium, fructus illos fuisse alicuius Ecclesiastici: attamen non nouerant Præses, & Magistratus, quod nati essent in prædiis ecclesiæ: cum credere facillime potuerint, esse natos in prędiis patrimonialibus Cleri-

11 corum; quæ † sane bona non fruuntur priuilegio cōcesso bonis ecclesiæ: cum subsint Principi seculari, sicuti scribunt Oldrad. in consil.17. num.2. Alb. in c. ecclesiæ S. Mariæ, num.7. & ibid. Felin. num.8. in fin. de constit. & non comprehendi bona hęc patrimonialia sub Bulla Cœnæ Domini manifeste scripsit Caietan. in d. q. 27. his verbis: Et per hanc conditionem excluduntur prouentus prophani, quos aliunde ecclesiasticæ haberent personæ.

Cum ergo informando processum super ipso facto, quod asseritur notorium non fuerit citatus Pręses, nec auditæ fuerint aliquæ eius defensiones, & excusationes, declaratoria incursus †

12 excommunicationis est omnino nulla, vt in specie tradunt Imola in cap. extirpandæ, colum.6. in princ. de præb. apertius Felin. in cap. Rodulphus, num.41. vers. nihilominus, de rescriptis. egregie admodum Aretin. in d. consil.163. num.10. vers. secundo obiectioni, & num.11. & 13. Et de eadem facti specie interrogati responderunt Socin. sen. inter consil. Curtii sen. in d. cons.20. col.8. vers. Nam vt supra dictum, &c. & Hieronym. de Tortis in d. cons. vnico, num.1 fin. & Marsil. in l. vnica, num. 66. C. de raptu virg. Gigas in tract. de pensionib. q.78. num.5. & Didac. Couuarr. in c. Alma Mater, parte prima. §.9 num.5. vers. & cum ad hanc. de sentent. excommunicationis.

Ex quo sequitur, Præsidem & reliquos in ea declaratoria, & denunciatoria scriptos non esse à quouis Catholico euitandos: sed cum eis, non modo in prophanis: Verum etiam in diuinis communicari posse.

Humilime itaque supplexque rogat, atque exorat Pręses Sanctissimum Pontificem, vt suæ consulat innocentiæ, & si quid (quod non credit) admisit dignum, venia, eam ad sanctitatis suæ prouolutus pedes humillime denuo expostulat, exorat, atque deprecatur.

Sequestrum.

1596. Indict.

ILL. Magistratus Reg. Duc. Redd. extraordinariorum Status Mediolani, &c. sic instante Francisco Bossio notificatore, etiam pro interesse Fisci Regii saluis, &c. commisit cuilibet hostiario præf. Illust. Magistratus, seu publico seruitori communis Mediolani quatenus mandato, & ad instan. suprascriptam vadat quolibet die etiam feriato ad omnes partes necessarias, &c. vna cum Consule, seu Antiano, & aliis duobus hominibus infrascripti loci, si adesse voluerint, sin minus à se ipso cum vno ex hominibus ibi prope habitantibus ad visitandum & extimandum omnia & quęcunque risia existentia, ac colligenda in infrascriptis petiis terrę seminata contra for. proclamationū S. E. & ad extimandum quoque numerum perticatus oriza seminat. vt supra saluo iure mensurandi perticatum, si ita Fisco, vel partibus videbitur, & ea risa sic extimata, vt sup. contextandum, taxiendum, & sequestrandum penes infrascriptos Consules, Commune, & homines, ac nobiles, si qui sunt, & ad præcipiendum dictis Consuli, Communi, & hominib. & vt supr. vt d. risia custodiant, debitoque tempore colligant, & colligi faciant expensis ipsius risii seminati contra formam dictarum cridarum, dictaq; risa penes se in sequestrū teneant, neminique relaxent sine speciali licentia præf. Ill. Magistratus sub pœna soluendi de suo; nec non scutorum quinquecentum auri Reg. Duc. Cam. Med. applic. &c. casu inobedientiæ, &c. in quā pœnam, &c. mandans præcipiendo & sequestran. &c. & prædicta fiant cum dimissione copiæ, &c.

Nomina vero terrarum risio seminatorum, contra for. crid. S.E. & eorum in quorum præiudicium, & illorum penes quos fit præsens sequestrum, sunt infrascr. videlicet,

In hoc albo sua manu delegatus scripsit nomina eorum, quorum satam orizam sequestrauit.

Præses, & Magistri Reg. Duc. Redd. extraord. Status Mediolani.

SVMMARIA.

1 *Spoliatum aliquem & suos liberos non fuisse bonis liberis & allodialibus, quibus demonstretur.*

2 *Filius vt spoliatus vt agere non possit ad restitutionem ante omnia, quid impediat.*

3 *Principem bona sua auctoritate alicui subdito auferre posse, multæ possunt causæ esse.*

4 *Agere ex spolio non potest bannitus & priuatus omni iure.*

5 *Nemo plus in alium transferre potest, quam ipse habet.*

6 *Bona fides regulariter præsumitur. de ea ex fama constare potest. num. 7.*

8 *Mala fides donatoris impedit præscriptionem decem & viginti annorum.*

9 *Sententia magistralis comprehendit bona libera & allodialia.*

10 *Remedium reintegrandæ non datur contra possidentem titulo & bona fide. Maior est numerus negantium. num.11. & admittit negatiuam Tessaurus. num.12.*

13 *Negatiua remedii reintegrandæ non procedit, quando possessor cum bono titulo, primo possessionem occupauit, & agentem sua possessione priuauit.*

14 *Magistratus extraordinarius mandat apprehendi possessionem bonorum ante, quam deueniat ad aliquam declaratoriam super publicatione delinquentium.*

15 *Factum præsumitur id quod fieri solet.*

16 *Actor præfertur reo habenti possessionem bono titulo, quando deduxit possessionem conuenti clandestinam.*

17 *Clandestinitatis qualitas non cadit in possidentem titulo.*

18 *Ad probandam suam possessionem antiquiorem & meliorem probari debet spoliatoris possessio.*

19 *Remedium reintegratoriū cessat quando sublatum est cursu decennii.*

20 *Remedio reintegratorio non præscribitur nisi spatio triginta annorū. limitatur quando quis habet scientiam & causam bona anuali. num. 21.*

22 *Concesso castro & castri iurisdictione non comprehenduntur prædia.*

23 *Sub nomine iurium & pertinentiarum castri non comprehenduntur prædia. Contra num.24.*

25 *Fructus præscribuntur cursu triennii.*

26 *Indignum aliquem bonis fuisse priuatum quibus probetur.*

27 *Nemo puniri debet nisi lege permittente.*

28 *Papa non potest auferre ius quæsitum alteri, in hæreditate ob patratum delictum.*

29 *Princeps etsi facit alicui gratiam remittendo pœnam delicti, non tamen dicitur remittere parti acquisitum.*

30 *Tertius qui alterius loco successit, de eius iure potest opponere.*

31 *Ne fiscus quidem indignitatis exceptionem opponere potest elapso quinquennio.*

32 *Quinquennio tollitur ius fisci in bona delinquentis.*

33 *Ea quæ sunt ad agendum & accusandum temporalia, sunt ad excipiendum perpetua.*

34 *Fiscus excludit etiam substitutum, quando ab hærede vt indigno aliquid aufert.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXVI.



ETSI docte & acute admodum sunt excitatæ dubitationes aduersus Illustrem D. Annam. Verum tamen crediderim eas posse dissolui. Quod vt & facile & clare magis faciam, tres conclusiones, quibus tota hæc explicabitur disputatio, propono atque constituo.

Prima quarum est, Comitem Otthonem primum, eiusque fi-
1 lium Bernardinum † spoliatos minime fuisse aliquibus suis bonis liberis & allodialibus. Cum Ottho ipse iuste fuerit ipsis bonis priuatus, ob eorum publicationem à Ducali fisco factam. Conclusio hæc probatur sententia ipsa publicationis anno 1457. mense Septemb. lata à Thoma de Reate Ducis tunc delegato, qui publicauit d. Otthonis bona mobilia, immobilia tam allodialia quam feudalia, iura & actiones. Cum ergo confiscatio hæc comprehendat omnia bona possessa ab Otthone eo anno 1457. sequitur dicendum esse comprehensa illa, quæ concessa fuerant antea tam ipsi Otthoni, quam suis antecessoribus à quibuscunque Principibus, vel illis annorum 1153. & sequentium vsque ad annum 1424. inclusiue. Et hinc etiam fit; quod secunda illa bonorum eiusdem Otthonis publicatio facta anno 1474. sine controuersia comprehendat omnia bona tam allodialia quam feudalia ipsius Otthonis. Nam aut volumus, quod prædictus Dux, cuius fisco acquisita fuerant bona dicti Otthonis ex dicta publicatione anni 1457. denuo bona ipsa concesserit ipsi Otthoni, & tunc in sententia hac anni 1474. continentur: cum in ea sit scriptum sit: *Et priuamus omnibus priuilegiis, bonis, iuribus & concessionibus ipsi Comiti Otthono concessis per Illustriss. D. nostrum, & seu per Illustriss. D. Genitorem & prædecessores Illust. D. N. &c.* Aut volumus, dictum Ducem non concessisse denuo ipsi Otthono d. bona eo an. 1457. publicata; & tunc sequitur dicendum illa permansisse apud Cameram Ducalem virtute d. publicationis anni 1457. & consequenter dictum Otthonum vel eius filium Bernardinum conqueri nulla ratione posse, quod post dictam sententiã ann. 1474. spoliati fuerint bonis suis allodialibus, & feudalibus concessis tam ab aliis Principibus quam à Ducibus Mediolani. Et ita tolluntur ea, quæ obiiciuntur in motiuis *in pag. 1. & 2.* quod scilicet, antequam ipse Dux concederet bona Otthonis publicata Philippo Mariæ Vicecomiti erat facienda liquidatio, quæ essent feudalia & quæ allodialia, & quæ concessa à Ducibus Mediolani, & quæ ab aliis principibus. Non enim necesse fuit sic liquidare & distinguere, ex quo omnia hæc bona fuerant publicata.

Secunda est conclusio, admisso, (sine præiudicio tamen veritatis,) quod in sententia Magistrali anni 1474. non comprehendantur prædicta bona allodialia: & quod illa eodem anno fuerint donata à Duce eius fratri Philippo Mariæ; nihilominus adhuc dicendum est: prædictum Otthonem seu Bernardinum eius filium non potuisse petere tamquam spoliatos ante omnia restitui.

Primo, quia si dici poterant prædicti Ottho & Bernardinus spoliati sua possessione id fuit auctoritate Principis præcedente causæ cognitione. Cum enim Magistratus ipse lata sententia publicasset dict. omnia bona Otthonis: credidit probabiliter Dux sententiam comprehendere, quæcumque bona tam allodialia, quam feudalia possessa ab ipso Otthono. tum quia verba sententiæ sunt satis ampla & generalia: tum etiam quia iam præcesserat illa publicatio facta anno 1457. quæ sine controuersia continebat etiam allodialia: & demum, quia non constat, quod tempore illius sententiæ anni 1474. coram Magistratu oppositũ fuisset ab ipso Otthono publicari non posse bona sua allodialia, & alia sibi concessa ab aliis Principibus. Cum ergo Dux habuerit iustam causam occupandi d. bona allodialia, sequitur dicendum
2 Otthonem seu eius filium agere non potuisse vt ante omnia restitueretur: vt consuluit Deci. *in consil. 191. num. 9. vers. septimo quod supradictum*, quem secutus sum *in tract. de recuperanda possessione remed. 8. num. 67.* vbi retulit etiam Afflict. *in commentar. ad constitutio. Neapolitan. rub. 24. de violentiis circa possessiones. n. 14.* qui refert multas iustas † causas, quibus Princeps potest sua auctoritate aufer- 3
re bona alicui subdito sicque eum spoliare: & inter alias scribit esse iustam causam, quando constat notorie, spoliatum ius nõ habere: & etiam quando spoliatus non potest obtinere illa bona sine concessione seu dispensatione ipsius Principis; sicut euenit in hoc casu, in quo iam præcesserat publicatio bonorum Otthonis eo anno 1457. & non constat de noua concessione facta ab ipso Duce, vt d. Ottho posset habere bona hæc allodialia.

Secundo agere † non potuisset Ottho ipse ex hoc spolio, quia 4
eo spolii tempore erat bannitus, & priuatus omni iure; vt tradit Afflict. *in d. rub. 24. de violentiis circa possessiones. n. 24.* si ergo Ottho agere non potuisset, nulla actio ex eius persona transire potuit in Bernardinum eius filium. Cum nemo † plus in aliũ transfer- 5
re possit, quam ipse habeat. *l. nemo plus. ff. de reg. iur.*

Tertio accedit, quod Philippus Maria donatarius fuit possessor cum titulo & bona fide. Sed hic est, quod remedium possessorium *ex c. reintegrandæ. 3. q. 1.* quod dicitur à Bernardino intentatum, non competit contra singularem successorem, qui possidet cum titulo & bona fide habente causam & bonæ fidei possessore. Ergo dicendum est, Bernardinum non potuisse agere ex d. remedio contra d. Philippum Mariam. Quod autem ipse Philippus Maria habuerit titulum, est clarum & manifestum: cum constet de donatione sibi facta à Duce: sic etiam apparet de eius bona fide. Nam præter id, quod regulariter † præsumitur ipsa 6
bona fides, vt tradunt multi à me relati *in tract. de præsumptionib. lib. 3. præsumpt. 30. num. 1. & 2.* & in indiuiduo nostri casus idem dixit Crauet. *in consil. 742. n. 17. lib. 4.* dicimus de † ea constare ex fa- 7
ctis secundum Crauet. *in d. cons. 742. n. 16.* & accedunt alii à me relati *in tract. de præsumptio. lib. 3. præsumpt. 130. n. 51.* Et demum, quia ipse Philippus Maria credidit assertioni Ducis, qui concesserat d. bona tamquam suo fisco acquisita. Hæc sane assertio causauit bonam fidem, vt scribit Curt. sen. *in cons. 71. Princeps defunctus. col. 3. vers. his conclusionib. & col. 5. vers. & consequenter. & alios retuli in d. præsumpt. 130. num. 29.*

Nec obstat quod dicitur in motiuis, *pag. 3. vers. primo malafides*, † secundum Socin. iun. 8
scil. malafides ipsius Ducis donatoris, quæ † secundum Socin. iun. *in consil. 69. num. 54. lib. 1. & ego ipse in cons. 1. n. 242. lib. 1.* impedit præscriptionem decem & viginti annorum.

Nam respondetur, quod imo etiam ipse Dux donator fuit in 9
bona fide: cum existimauerit sententiã † Magistralem comprehendere etiam bona libera & allodialia ob id, quod iam illa fuerant ipsi Otthono donata post confiscationem dicti anni 1457.

Quod vero remedium † reintegrandæ non detur contra possi- 10
dentem titulo & bona fide habentẽ causam à bonæ fidei auctore probatur auctoritate viginti nouem Doctorum, quos ego ipse retuli *in tract. de recuperan. possess. reme. 15. n. 89. vers. huius sane opinionis refert* Bartolum, Angel. Imolam, Nicolaum Matterelum, Baldũ, Speculatorem, Andream Barulum, Io. à Platea, Alexandrũ, Corneum, Calcaneum, Socinum seniorem, Ruinum, Ancharanum, Practicum Papiensem, Zabarellum, Io. Fabri, Riminaldum seniorem, Ripam, Rubeum, Parisium, Socinum iuniorem, Gozadinum, Alciatum, Modernum, Parisiensem, Bertrandum, Mantuam, Antonium Matthæum Nattám & Cephalum. Et prædictis nunc accedunt Crott. *in cons. 47. n. 20. & in cons. 75. n. 10. lib. 1. Celsus Hugo in rous in cons. 56. n. 36. lib. 3. Purpur. in consil. 595. n. 37. lib. 2. Decian. in cons. 23. n. 10. lib. 1. cons. 167. n. 4. Cephal. in cons. 552. n. 28. lib. 4. Decian. in cons. 52. n. 25. lib. 3. Pancirol. in consil. 97. n. 9.*

Nec obstant Doctores allegati in motiuis, *pag. 4. à tergo vers. tertio posito:* hoc est, Petrus Beneintendi *decis. 33.* qui affirmat Rotam Bononiensem ita iudicasse: Ofasc. *in decis. 93. & Tessaurus decis. 29. n. 1.* qui testantur sic etiam pronunciasse Senatum Taurinensem. Crauet. *in consil. 879. n. 10. lib. 5. & Riminald. iun. in cons. 30. num. 10. lib. 1.*

Nam respondetur † quod si recte considerentur auctoritates, 11
multo maior est numerus eorum, qui negant hoc remedium contra possidentem titulo & bona fide, sicuti scripsi *in d. remed. 15. n. 89. vers. contrariam itaq;, vbi num. 90.* ostendi multos ex his, qui allegari solent pro opinione affirmatiua, eam non probasse: quid quid dixerint Petrus Benecintendi, & Ofascus, quos & ego ipse allegaui vbi supra, *nu. 80. Tessaurus vero in d. decis. 29. num. 2.* admittit opinionem negatiuam † quãdo (vt nostro in casu) possessor iam per de-

per decennium cum eo titulo & bona fide possedit. Qua de re
dicemus infra in sequenti argumento.

Non etiam repugnat quod dicitur in eisdem motiuis, *pag.5. à*
13 *tergo vers.tertio opinionem,&c.* quod sententia illa negatiua † non
procedit, quando possidens cum titulo est ille, qui primo pos-
sessionem occupauit, & agẽtem sua possessione priuauit, vt con-
suluit Berous *in cons. 63.nu.30.lib.3.* quem refert & sequitur Surd.
in cons.28.n.62.lib.1. quod contingit (dicitur in motiuis) in hoc ca-
su, in quo ipse Philippus Maria fuit primus occupator horũ bo-
norum: non autem Dux donator, qui nunq̃ bona hæc possedit.

Respondetur, imo ipsum Ducem possedisse. Nam certum est,
14 Magistratum † extraordinarium antequam deueniat ad aliquam
declarationem & sententiam super publicatione bonorum de-
linquẽtium facta, prius mandat apprehendi possessionem ipso-
rum bonorum. Est ergo præsumendum sic factum fuisse: cum
15 præsumatur † factum id, quod fieri solet. *l.vlt. C. de fideiusso.* & e-
gregie scribant Bald. *in rub.C.de fide instr.n.8. Ias.in l.sciendum. col.1.*
vers.responde melius.ff.de verb.obli.& aliis ego comprobaui in tract. de præ-
sumptio.lib.6 præsumpt.14.n.16.qui n.23. subiungit post Castrensem
& Socinum sen. hoc maxime procedere, quando alioqui induce-
retur delictum, nisi præsumeretur factum, sicuti in casu nostro
induceretur delictum. nempe, quod Philippus Maria donatarius
sua auctoritate occupasset hæc bona.

Non etiam obstat, ꝙ obiicitur in eisdem motiuis, *pag.5. à tergo.*
vers.quarto, retenta etiam,&c. prædictam opinionem negatiuam à
me probatam non procedere, quando actor deduxit possessio-
nem conuenti esse clandestinam & vitiosam respectu suę posses-
sionis antiquioris.

16 Nam hoc casu actor † præfertur reo etiam habenti possessio-
nem titulatam, vt cõsuluerunt Surd. *in d.cons.28.n.63. & Thob.No-*
nius in cons.24.n.14. Et sufficit hoc esse deductũ & allegatum licet
nõ probatũ, *Nouius in d.cons.24.n.17. Surd.in d.cons.28.n.64.& Pashet.*
in cons.9.n.13. Nam respondetur ex his, quæ scripsi *de recuperanda*
possessione remed.15.n.403. cum sequentib. vbi post Curt.iun.in cons.17.col.
vlt.vers.duodecimum.& Paris.in cons.12.n.9.lib.4. cum dixit, hanc clã-
17 destinitatis † qualitatem non cadere in titulo possidentem: & in
casu nostro res est clara, quia Philippus Maria non fuit (vt dictũ
fuit) primus possessor: sed Dux, qui deinde donauit. Et Dd. in
motiuis allegati loquuntur quando agitur cõtra primum occu-
patorem titulatum. Præterea loquuntur prædicti Dd. præsup-
ponendo pro absoluto, quod spoliatus agere possit contra no-
18 uum illum possessorem, quem spoliatorem esse contendit.

Nam tunc ad hoc, vt suam † possessionem probet antiquiorẽ
& meliorem & consequenter præferendam probare debet ipsius
spoliatoris possessionem esse clandestinã respectu suæ antiquio-
ris. Nos vero loquimur in alio casu, quando scil. actor agere non
potest contra possessorem possidentem titulo & bona fide, ha-
19 bentem causam ab auctore bonæfidei.

Quarto cessat in casu nostro hoc remedium † reintegratoriũ.
Cum nostro in casu fuerit sublatum atque extinctum cursu de-
cem annorum, ex quo Philippus Maria donatarius possedit titu-
lo & bona fide, vt ostendimus supra: & ideo tanto tempore de-
curso effectus est tutus in hac possessione, vt scripsi *in d.remed. re-*
integranda.num.425. post Balbum, Ruinum, & Rolandum, quos
allegat. & illis accedunt Cephal. *in cons.315.n.58.lib.3. Tessaurus in de-*
cis.29.num.2. qui testatur, Senatum Taurinensem ita iudicasse.

Nec repugnat quod dicitur in motiuis, *pag.4. vers.non obstat, si*
dicatur,&c. Balbum, Ruinum, Rolandum & me ipsum loqui
contra communem opinionem Doctorum: cum certum sit di-
20 cto † remedio non præscribi, nisi saltem spacio triginta annorũ,
21 vt scribit Eugenius *in cons.4.num. 32.* Nam respondetur, † com-
munem quidem esse opinionem; quod huic remedio præscriba-
tur cursu triginta annorum tantum, quando quis est possessor
bonæfidei sine titulo: vel est in mala fide præsumpta tantum; sic-
uti scripsi *in d.remed. decimoquinto.nu.418.* secus vero (vt idem dixit
ibid.num.425.) quando est possessor bonæfidei cum titulo, & non
habuit scienter causam à possessore, quo in casu Eugenius *in d.*
cons.4.num.32. & ab eo allegati male sentiunt.

Non obstat etiam, quod dicitur in prædictis motiuis, *pag. 4.*
vers. secundo illorum,&c. opinionem illam Balbi, Ruini, & sequa-
cium posse procedere, quando possessor nullo alicuius facto, nec
aliqua sententia iudicis priuatur possessione rei suæ: sed sola ne-
gligentia sua, negligendo eam adire per decem annos, vt scribit
idem Eugenius *in dicto consil.4.num.32.* Nam respondetur, quod
imo præscriptio hæc currit tam in vno quam in altero casu, vt ex
iam dictis apparet.

Non obstat etiam alia consideratio deducta in dictis motiuis
eadem *pag. 4. vers.tertio &c.* me & alios loqui, quando possessor
est cum titulo & bonafide: & causam habet ab auctore non vi-
tioso: & res non est affecta vitio reali; quæ requisita hoc in casu
deficiunt.

Respondetur me vna cum Balbo, Ruino & Rolando loqui,
quando possessor non habuit causam scienter à vitioso possesso-
re, quæ quidem scientia Philippi Mariæ cessat in casu nostro:
cum probatum non fuerit, eum sciuisse Ducem donatorem ma-
lafide possidere.

Non demum repugnat quod dicitur in motiuis, *pag. 6. versic.*
quarto posito,&c. prædictum Philippum Mariam non potuisse a-
liquo modo præscribere; ex quo carebat titulo. Nam & si Dux ei
donauerit Castrum, terram, locum, regalia, datia & quęcunq; iu-
ra Pioperæ cum mero & mixto imperio, &c. & cum iurib. & per-
tinentiis quibuscunq; & quomodolibet ipsi Castro & terræ de-
bitis, &c. attamen non dicitur donasse prędia, terras & possessio-
nes. Cum concesso † Castro & Castri iurisdictione non cõpre- 22
hendantur prędia & possessiones sitæ sub ipso Castro, vt respõdi
in cons.252.n.21.lib.21.lib.3. & accedit Surd. *in cons.127.n.15.lib.1.*

Nec etiam sub † nomine iuriũ & pertinentiarum Castri com- 23
prehenduntur prędia, secundum *Socin.iun.in cons.160.n.23.lib.2.&*
Cephal. in consil.250.n.13.lib.2. & maxime cum prædia hæc non sint
ipsi Castro annexa nec inseparabilia; sed omnino separata.

Nam respondetur multipliciter, & primo, prædia hæc dice-
bantur tunc de pertinentiis oppidi & Castri, ex quo erant in ter-
ritorio ipsius oppidi, atq; ita circũiacebant ipsi oppido, & à nul-
lo alio possidebãtur quam ab ipso Duce. Ita declaraui *in cons.395.*
num.24.lib.4. & in tract de præsumptionib. lib.3.præsumpt.99. in fin. sic
etiam declarat Natta *in cons.313.col.2.vers.non obstat,* quod. Præter-
ea & secundo respondetur, Ducem donasse non solum Castrũ
& eius pertinentias: sed etiam iura, † quo nomine continentur 24
etiã prædia; vt post Aret. *in cons.15.col.1.vers.tertio præmitto. & Alex.*
in additionib.ad Bart.in l.quominus.ff.de flum.tradit Anto.Gabriel in lib.
6.Conclus.tit.de verb.signif.conclus.10.n.14. Nec repugnat auctoritas
Socin.iun. *in cons.160.n.32.lib.2.& Cephali in cons.250.n.13.lib.2.* alle-
gati in motiuis: quia respondetur, Socinum loqui, quando solæ
pertinẽtiæ sunt concessæ. Et Cephal. motus est auctoritate Nat.
in cons.313.col.2. qui dum loquitur de iuribus, intelligit illa nõ esse
feudalia ex Alex. *in cons.55.num.19. lib. 4.* sicque non loquitur de
concessione iurium quo ad terminos nostros.

Quinto cessare mihi videtur omnis controuersia, ex eo, quod
hic agitur solum de fructibus, ad quorum consecutionem agi
non potuit cõtra Philippum Mariam donatarium, nec eius suc-
cessores, ex quo illi omnes habuerunt titulum & bonam fidem;
vt dixi supr. & ipsi fructus † præscribuntur cursu triennii, & iam 25
erant consumpti, sicuti in claris terminis consuluit *Decia. in cons.*
52.n.30.lib.7. qui est omnino videndus. Et licet à die litis cõtestatę
citra videantur debiti fructus: attamẽ cum & noui tituli & pro-
clamationes superuenerint, dicitur causata bona fides, & conse-
quenter præscriptio locum habet.

Sexto & vlt. cessat in casu nostro remedium reintegratorium:
quia Bernardin. actor non cõtradixit cridis factis an.1516. nomi-
ne fisci pro bonis Galeacii Vicecomitis confiscati, cui iam Dux
donauerat Castrũ Pioperæ cum omnib. bonis & prædiis ibi sitis:
& ꝓpterea exclusus dicitur ipse Bernardin. ab omni iurę suo vi-
gore Decreti Ducalis an.1496. quo cautum, quod contradicen-
tes cridis intra tres menses inter pręsentes, & inter absentes si nõ
curauerit causã expediri intra duos mẽses, sit omnino exclusus.

Nec repugnat quod obiicitur in motiuis, *pag. vltima. vers. non*
etiam obstat &c. prædictum Bernardinum non habuisse necesse
contradicere dictis cridis causa horum bonorum allodialium,
quibus eius pater Ottho fuerat spoliatus: quia hæc ipsa bona
non possidebantur à dicto Galeacio confiscato: sed possidebãtur
à San Seuerinis: sicuti dicitur testibus probatum à Mandellis. Et
certum quidem est; quod cridæ non prosunt ponenti, si vere nõ
possidet bona ad cridas posita, vt tradunt Iason *in consil. 147. col.*
9. versic.ego autem considero. lib.2. Socinus senior in consil.170.colu. 2. lib.
2. & Plotus in l. si quando. numero 284. & 285. C. vnde vi. & ea-
dem ratione & causa videntur sublatæ cridæ anni 1522. factæ

de iisdem bonis nomine fisci, qui post restitutionem Galeacio factam, denuo ob nouum delictum ipsius Galeacii acquisita fuerant.

Nam respondetur, non constare de assertorum testium attestationibus, quæ erant producendæ, vt possent eis opponi ea, quæ iure forte poterunt.

Tertia est conclusio; Otthonem Raphaelem hæredem institutum à Bernardino patruo tamquam indignum priuatũ fuisse bonis & successione d.Bernardini, & consequenter amisisse etiam ius actionis intentati spolii ab ipso Bernardino.

26 Conclusio † hæc probatur ex eo, quod ipse Ottho non solum incestum commisit cum Iulia d. Otthonis vxore, sicque eius amita, ipso Bernardino viuente: sed etiam eo mortuo, ducendo illam in vxorem; sicuti probat text. *l.cum tabulis.§.1.ff.de his quib.vt indig.* à sensu contrario tradunt glo. *in l.fideicommissum, vbi Iason n. 1.in fin.& Anton.de Padilla num.2.C.de fideicom.& idem Iason in l.sororem.num.5.C.de his, quibus vt indignis.& Io.de Garronibus, in auth.ex testamento.n.50.C.de secund. nupt.* & idem est quando adulter iste vel incestuosus mortuo marito contraxit matrimonium cum muliere illa, vt tradunt Cardin. Zabarella *in c.tanta. & ibidem Præpos. num.16. qui filij sint legit. & secutus est Padilla in dicta l. fideicommissum.num.2.*

Non obstant nunc adducta in motiuis, *pag. vlt.* quibus ex ordine satisfaciam.

Primo, quod dict. Ottho Raphael duxerit in vxorem dictam Iuliam ex dispensatione Papæ; quo casu videtur sublata omnis

27 pœna: cum † nemo puniri debeat, si quid facit lege permittente. *l.Gracchus.C.ad legem Iuliam, de adulter.*

Respondetur, quod & si Papa dispensauit, vt prædicti Ottho & Iulia possent contrahere matrimoniũ, non obstante affinita-

28 tis impedimento: attamen noluit & nõ potuit † Papa auferre ius quæsitũ alteri nempe successore in hæreditate ob iam perpetratum delictum à d.Otthone. Ita manifeste dixerunt Zabarella & Præpositus *in d.cap.tanta.num.16. & Schraderus in tract.feudorum, in parte nona, cap.3.num.1.* & comprobatur ex his, quæ post Iasonem *in l.venia.num.6.& Decium ibidem, num.9.C.de in ius voca.* & alios multos congessi *in tract.de præsumptionibus, lib.2.præsumpt.9. numero 13.*

29 quod & si Princeps † facit alicui gratiam ei remittendo pœnam delicti, vel eum restituendo in pristinum statum, non tamen dicitur remittere iam parti acquisitam.

Secundo obiicitur, quod nullus alius quam fiscus ipse opponere potest hanc dignitatis exceptionem: vt scribunt glo. *in l.his consequenter.§.1.ff.famil.ercisc.Corneus in consil.150.num.7.lib.2.Albanus in consil.8.num.38.Mantica in tract. de coniecturis vltimarum voluntatum, lib.12.tit.5.num.20.& M.Anton.Peregrinus in tract.de iure fisci, lib. 2.tit.2.num.8.*

Respondetur, Dominam Annam Vicecomitem nunc ream conuentam habentem ius à fisco mediante donatione facta Philippo Mariæ & aliis factis Galeacio, opponere potest hanc indignitatis exceptionem; vt in terminis declarat Afflict. *in cap.1. in prin.num.5.in fin. de Capitulis Corradi.* Et confirmatur ex his, quæ post Bartolum & Baldum decidit Tessaurus *in decis.4.num 2.* dum

30 dixit, tertium, † qui alterius loco successit, de eius iure posse opponere. Et recte quidem cum illius personam repræsentare dicatur.

31 Tertio obiicitur, quod nec ipse fiscus † quidem potest opponere hanc indignitatis exceptionem: cum lapsum sit quinquen-

32 nium, quo † tollitur ius, quod habet fiscus in bonis delinquentis confiscati: vt post alios scribunt Marsilius *in sing.307.incipit Bona. & Plotus in cons.30.num.99.*

Respondetur primo, quod etsi quinquennio, vel etiam vicennio tollitur criminis accusatio præsertim, vt bona delinquentis publicentur: non tamen tollitur exceptio: cum ea, quæ † sunt ad agendum & accusandum temporalia, ad excipiendum sunt percipiendum sunt perpetua, *l.pure.in fine.ff.de except.doli.& l.licet. vbi glo.C.de exceptio.Abbas, Felinus & reliqui, in cap.si autem. de rescript.& Francisc.Balbus in tract.de præscriptionib. in quarta particula, quarta partis principalis.*

Quarto obiicitur, admisso, quod Fiscus adhuc possit opponere hanc exceptionem: attamen bona non applicabuntur ipsi Fisco: sed dicuntur deuoluta ad Comitem Tatium substitutum à Comite Bernardino testatore ipsi Otthoni Raphaeli iuxta *l.cũ tabulis.in prin.ff.de his quib.vt indignis, & scribunt ibi glo & reliqui.*

Respondetur primo, Comitem Tatium non posse prętendere aliquid ex substitutione: cum per conuentiones anni 1546. inter Comitem Otthonem Raphaelem & Comitem Iacobũ Mandellum ab ea substitutione fuerit recessum; & ipse Ottho cessit dimidiã sui iuris, quod habebat in Castro & bonis Pioperæ, & ita videtur Comes Iacobus renunciasse futuræ successioni.

Respondetur secundo, quod quando ab hærede indigno aufertur hæreditas & fisco defertur, fiscus † ipse excludit etiã sub- 34
stitutum, vt tradunt Bart. *in l.1. num. . . ff.de vulg.& pup.subst.& in l.si sequens.ff.ad S.C. Syllania. Baldus in l.eam, quam.nu.9.C.de fideicom. Ripa in d.l. 1.nu.155.ff. de vulg.& pup.subst.& Bossius in tract.causarum criminalium, tit.de indignis.num.18. M.Antonius Peregrinus in tract.de iure fisci, lib.2.tit.2.num.27.*

Et ex his existimo satisfactum esse excitatis motiuis & dubitationibus.

SVMMARIA.

1 Promissio de dando, quando habeat vim veræ donationis.

2 Promissio facta in scriptis est stipulatio non pactum nudum.

3 Donatio inter patrem & filium regulariter fieri nulla potest. Limitatur si fit fauore matrimonij. num.4.

5 Pater donare potest filiæ causa dotis.

6 Pater donare potest filio ratione matrimonij.

7 Donationem patris irreuocabilem esse probatur.

8 Patrem meliorationis, augmenti & donationis pœnitere potest excepti tribus casibus. l. quando possessio rei donatæ est tradita. nu.10.

Quando pater coram notario scripturam meliorationis tradidit. num.11.

Quando fiunt causa onerosa, id est, ratione matrimonij. num.17.

9 Dictio, nisi, exceptionem significat.

12 Acceptatio & ratificatio coram notario facta sciente & non contradicente patre retrotrahitur.

13 Ratificatio æquiparatur mandato & operatur aliquid.

14 Patris scientia & patientia eius consensum arguit.

15 Tacentem præsumimus consentire.

16 Donatio ob nuptias doti æquiparatur.

18 Donatio vt melius filius ducat vxorem est irreuocabilis. Etiamsi donatarius sit erga donatorem ingratus. num.19.

20 Donatio matrimonij causa est finalis, non impulsiua.

21 Causa finalis præsumitur, quando aliquid datur ob causam finalem.

22 Mulier nubens persuasa maioratu vel melioratione promissa, quid commodi ex tali donatione reportet.

FACTI SPECIES.



OMINVS Petrus Otorgus Hispanus obligauit se daturum D. Ioanni filio, vt splendidius & honorificentius posset vxorem ducere reditum annuum aureorũ mille. Et ipsi Ioanni substituit eius filios masculos de primogenito in primogenitum: deinde eodem ordine fœminas: & decedente ipso Ioanne sine filiis, substituit alios. Prædictam promissionem & obligationem vt validam & efficacem redderet ipse pater, obligauit seipsum & omnia eius bona, & rursus renunciauit proprio foro, iurisdictioni, domicilio, dispositioni, *l.si conuenerit.de iurisdiction.omn. iudicum.* ac etiam omni legũ auxilio recepit ipsam promissionem & obligationem tamquam rem iudicatam. Prædictus Ioannes filius virtute præfatæ obligationis paternæ à se coram notario acceptatæ duxit in vxorem D.Mariam viduam, quæ tempore dictæ obligationis nupta erat. Postmodum requisiuit ipse Ioannes patrẽ, vt sibi assignaret reditum promissum: & cum per biennium pater verba dedisset filio, tandem viso natum sibi ex ipso filio nepote promissionem seu donationem reuocauit.

Dubitari nunc de tribus contingit.

Primo

Primo, an prædicta promissio & obligatio vim donationis habeat: atque ita an sit donatio?

Secundo, admisso donationem esse; an sit valida?

Tertio, an prædicta promissio, seu donatio reuocari potuerit ab ipso patre donatore?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXVII.



DE tribus propositis dubitationibus respondebo paucioribus quàm per me licebit: Cùm duo eruditissimi Iureconsulti Ximenes scilicet Hispanus, & Turaminus iuris Cæsarei interpres primarius in celeberrimo Gymnasio Neapolitano, ita accurate & docte hac de controuersia responderunt, vt nullus mihi ad scribendum locus videatur relictus. Et quidem quod attinet ad primam dubitationem, respondendum est sine magna con-
1 trouersia, prædictam † promissionem de dando, id est, donando habere vim veræ & perfectæ donationis: sicuti in claris his terminis respondi *in consil.92.n.27.lib.1.* auctoritate quamplurium, quos ibi commemoraui. Et *ibid.nu.30.* subiunxi, quod nisi pactum de donando haberet vim donationis hoc in casu, damnum graue sentiret mulier, quæ ipsius promissionis virtute & causa scripsit
2 ipsi filio promissoris. Et rursus *nu.35.* scripsi, promissionem † factam in scriptis esse stipulationem, & non pactum nudum: sed efficacem obligationem, & consequenter donationem.

Quo ad secundam dubitationem, dicendum est, quod etsi in-
3 ter patrem & filium regulariter nulla fieri possit † donatio, ob patriæ potestatis impedimentum, *l. donationis. §. pater. ff. de donatio. & l.1.§.1. ff. pro donato.* & aliis multis comprobaui *in commentariis, de præsumptionibus, lib.3. præsumpt.29.num.1.& 2.*

4 Attamen † donare potest pater filio fauore matrimonii contrahendi, sicuti in specie affirmant Baldus *in l.vlt. C.de vsucap. pro dona. & in consil.365.lib.3. Alexand. in consil.8. & in consil.157.lib.2 Guido Papæ in q.145.num.4. Decius in consil. 414.num.14 Natta in consil.609. num.1.2.& 3. lib.4. Roland. in consil.44.num.1.lib.4. & Francisc. Beccius in consil.20.num.3.* Quibus constat, hanc esse receptam opinionẽ, etsi ab ea dissentiunt Castren. *in consil.345. circa bona.num.1. lib.1. & M. Salon de Pace Hispanus in consil.14.num.12.*

5 Ita dicimus, patrem † donare posse filiæ causa dotis, vt nubat, *l. Pomponius Philadelphus. ff. famil. ercisc. & l. vxorem. §. testamento. de leg.3.* & scribunt Bartolus, Baldus, Nouellus, Iason, Crottus & Corasius, quos retuli & probaui *in dicta præsumpt. 29. nume. 74.* Et omnem dubitationem sustulit atq; dissoluit lex Regia Tauri.
6 *in l.17. repetita. in l.44.* qua cautum est, patrem † donare posse filio causa contrahendi matrimonium. Quam quidem constitutionem statim declarabimus.

Quo vero ad tertiam dubitationem, res clarior mihi videtur,
7 prædictam scilicet donationem † reuocari minime potuisse à patre.

Nam controuersiam hanc omnem diffinit *dicta lex Tauri. 17. seu 44.* cuius verba hæc sunt: Quum pater aut mater auxerit (Hispanice, meliorauerit) quemquam ex filiis, aut descendentibus legitimis ex tertio suorum bonorum per testamentum, aut per aliam vltimam voluntatem, aut per quempiam alium contractum inter viuos, sit vel non sit filius in potestate patris, qui eiusmodi augmentum fecerit, vsque ad horam mortis suæ, possit illud cum libuerit, reuocare: nisi prædicto augmento facto per contractum inter viuos, possessionem rei, aut rerum in prædicto tertio contentarum aucto tradiderit; aut eius potestatem habenti: aut ei coram tabellione scripturam eius tradiderit: aut eiusmodi contractus factus fuerit ob causam onerosam, cum alio tertio, exempli causa, vt ratione matrimonii, aut ob rem similem. Nam in eiusmodi casibus præcipimus, vt prædictum augmentũ ex tertio non possit reuocari, nisi is, qui contractũ fecit, in eodẽ sibi reseruauerit facultatem eum reuocandi, aut propter aliã causam ex his, ꝓpter quas etiam perfectæ donationes & iure factæ, iuxta leges Regnor. nostrorũ reuocari possunt. Hactenus
8 lex Tauri. quæ manifeste statuit, patrẽ † meliorationis augmenti & donationis factæ filio pœnitere posse: exceptis tribus casibus, sicuti exceptionem significat illa dictio, † nisi, *l. actionem. C. de* 9
transact. & ibidem scribunt Decius *num.5.* & reliqui omnes.

Primus casus, quando facto ipso † augmento, hoc est melio- 10
ratione & donatione, rei donatæ possessio fuerit tradita.

Qui quidem casus nostro non conuenit: cum in facto præsupponatur, nullam illius donati reditus mille ducatorum à patre filio factam fuisse possessionis traditionem.

Secundus est casus, quando pater † ipse coram tabellione scri- 11
pturam ipsius meliorationis & donationis filio tradiderit. Hic casus nostro adaptari satis commode potest. Quia etsi non constat patrem tradidisse filio coram tabellione scripturam illam à se factæ donationis: attamen certum est, filium accepta ipsa scriptura à patre aliquod post tempus coram notario acceptasse atque ita ratificasse ipsam donationem: & maxime verisimile est, ipsum patrem resciuisse ratificationem & acceptationem hanc: cum per biennium à die contracti matrimonii per filium rogatus fuerit ipse pater tradere dicti donati reditus possessionem.

Hæc itaque acceptatio † & ratificatio coram notario facta 12
sciente & non contradicente ipso patre retrotrahitur ad tempus factæ donationis, ex quo adhuc res erat integra; vt scribunt Bart. *in l.si vxor.§.si quis vxorem ff.de adult. Ruinus in consil.119.num.4. lib.1. Parisius in consil.12.num.112.lib. 2. & Socinus iun. in consil. 77.num. 115. lib. 1.*

Si quidem ratificatio † æquiparatur mandato, & ob id idem o- 13
peratur. *l.vlt.C.ad Macedo. Bart. in l.obseruare.num.4. ff.de offic.procons. & legati.* & latissime differit Tiraquellus *de retractu consang.§.1.glo. 10.num.64.* & illa patris † scientia & patientia eius consensum o- 14
stendit, cum fuerit in sua facultate contradicere & non contradixit: sicuti scribunt quamplurimi, quos longa serie congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib.6. præsumpt.9?. num. 15. secundum nouam impressionem Taurinensem & Francofortensem.* vbi dixi, hoc locum habere etiam quando agitur de magno tacentis præiudicio & damno. & *ibidem num.28.* dixi, hoc maxime procedere propter temporis diuturnitatem. & *num 32.* dixi, tacentem † præsu- 15
mi consentire fauore dotis, & subiunxi, hoc etiam præsertim procedere, quando is, qui tacuit, tenebatur consentire ob præcedentem obligationem. Quæ quidem omnia hic concurrunt. Nam pater iste donator diu tacuit, postquam filius acceptauit ipsam donationem coram notario: agitur hic de causa donationis ob nuptias, quæ † doti æquiparatur: & demum pater ipse ob 16
præcedentem obligationem tenebatur consentire & donati reditus possessionem tradere.

Tertius est casus, quando † augmentum, melioratio, & do- 17
natio facta fuit à patre ob causam onerosam, cum alio tertio, exempli causa (inquit lex) vt ratione matrimonii. Hic casus nostro omnino conuenit. Cum pater iste meliorauerit seu donauerit filio, vt melius posset contrahere matrimonium: sicuti verba scripturæ donationis sunt manifesta.

Et quidem lex hæc Tauri. conuenit cum ipso iure communi,
quo sancitum est, donationem † à patre filio factam, vt melius & 18
commodius possit filius nubere & matrimonii onera ferre esse irreuocabilem, secuto ipso matrimonio, ex quo agitur etiam de iure quæsito mulieri, quæ ipsi donatario nupsit. Ita in specie Natta *in consil.609.num.43. lib. 4. & Vincentius Francus in decis. 205. lib.1.* quos retuli & secutus sum *in consil.723.num.22.lib.8.* & illis nunc accedunt alii relati à Ludouico Molina *in lib.4. de Hispanorum primogeniis.cap.2. num.18. Imo in dicto responso. num. 9.* scripsi
auctoritate quamplurium, donationem † hanc reuocari non 19
posse à donatore etiam si donatarius sit erga ipsum donatorem ingratus: ex quo est donatio ob causam onerosam; & ob id dicitur quidam contractus, qui magis participat de permutatione quam de donatione: sicuti probaui *in dicto consil.723.num.10 & 11.* Et eodem in responso *num.15. vers. nec repugnat &c.* dixi, hanc futuri matrimonii † causam esse finalem, non autem impulsiuam, 20
vt in casu Oldradi *in consil.5.* Quandoquidem in casu hoc nostro mulier huic filio donatario nupta ei sine illa donatione non nupsisset: id quod causam matrimonii finalem fuisse dicendum est: sicuti in specie responderunt Natta *in d. consil.609. num. 10. & Rolandus in consil.44.num.15.lib.4.* quos retuli *in dicto consil 723.num.16.* *vbi num.17.* subiunxi, causam † præsumi finalem, quando aliquid 21
datur ob causam fauorabilem, qualis est, vt contrahatur matrimonium.

Verum vna vrgere videtur difficultas, nempe, prædictam *leg.*

17. seu 44. Tauri. loqui, quando pater melioravit & donauit filio,
vt posset contrahere matrimonium cum persona certa, cum i-
pse contractus fuerit celebratus, non autem si pro futuro ma-
trimonio generice, Gomez *in commentariis ad prædictas leges Tauri.*
in d.l.17.num.17.vers. quod tamen intelligo. & in l. 22.vers. quod tamen
notabiliter intelligo, respōdetur aduersus Gomezium sensisse Tel-
lium *in commentariis ad prædictam l.17.Tauri.num 72.& Ludouic.Mo-*
lina in lib.4.de Hispa.primog. cap.2.num.17. vers. sed si maioratus. Cum
(scribunt ii) sufficiat, quod deinde à donatario contrahatur ma-
trimonium, vt efficaciter irriuocabilis ipsa donatio; etiā si (sub-
iungit Molina, *num.18.*) consensu ipsius donatarii donator reuo-
care vellet: cum agatur de præiudicio iuris quæsiti mulieri ipsi
donatario nuptę. Præterea & secundo respondetur, prædictum
filium donatarium cōtraxisse matrimonium cum d. Maria vir-
tute (sic in facti specie dicitur) dictæ donationis, quam ipse do-
natarius dicitur ei suisque sanguine coniunctis ostendisse, & ob
ea omnes persuasi existimarunt vtile maxime fore, si matrimo-
nium inter eos contraheretur. Ex quo sequitur satisfactū fuis-
se dispositioni dict. legis Tauri. sicuti in specie declarat Melchior
Palaez *in tract. maioratuum. in 1. parte. q. 10.* cuius verba hæc sunt:
Huic est suffraganea alia etiam non leuis quæstio. Pater (pro-
ut plerumque contingit) vt filius honoratius, atque splendi-
dius vxorem ducat, facit maioratum in eum declarando, quod
illum facit, ad hoc vt filius melius contrahat, nec declarat per-
sonam, cum qua matrimonium perfici debet, solent etenim pa-
rentes similes contractus facere, & sub hac imagine, colore, &
cupiditate, melius filius subhastetur, atque in foro publico ve-
nundetur, quem contractum licet pater fecerit, non tamen tra-
didit filio possessionem, actu vero, nec ficto, nec aliquem modū
de contentis, *in d.l.44.& 17.* quæro an in isto casu pater possit re-
uocare maioratum, aut meliorationem, quia in isto casu contra-
ctus non fuit onerosus nec factus cum tertio, quod requirunt
d.ll.17.22.& 44. ad hoc vt melioratio, promissio de meliorando,
vt maioratus sit irreuocabilis, & totam vim irreuocabilitatis po-
nunt in eo, quod interueniat tertia persona, quæ ex contractu
commodum sentiat, vnde si pater post factam meliorationem,
vel maioratum, non ratificat cōtractum antefactum, habet po-
22 testatem reuocandi, nisi † euidenter probaretur, quod mulier
præmisso maioratu, vel melioratione commota, aut promissió-
ne de meliorando (quæ eidem aut eiusdem parentibus vel con-
sanguineis, qui de matrimonio tractabant ostensa fuit per pa-
trem ducentis aut alium quemlibet) sub hoc colore & persua-
sione, nupsit. ad quod facit, *l. si sine voluntate. C. ad Velleia.* & ad hoc
faciunt, quæ scribo *in q.22. supr. in vers. item dubitari potest. num. 35.*
Hactenus Palaez.

Concludo itaque ex prędictis omni iure & æquitate suadente
cogendum esse hunc patrem obseruare debere quod filio pro-
misit.

SVMMARIA.

1 *Legitimatio nulla est, quæ fit defectu potestatis, voluntatis, ac formæ siue solennitatis.*
2 *Tria in quolibet actu conficiendo requiruntur.*
3 *Legitimari nemo potest, vt succedat agnato, nisi consentiat agnatus legitimationi.*
4 *Patre legitimante filium naturalem, auus consentire debet.*
5 *Consensus vt quid facti, non præsumitur.*
6 *Rescriptum per ob & subreptiones vitiari dicitur defectu voluntatis rescribentis.*
7 *Ob & subreptio qualiter probetur.*
8 *Legitimatio fieri debet causa cognita.*
9 *Cognitió causæ requirit inter alia citationem eius cuius interest. Requiritur etiam, vt iura partium exaudiantur. num. 10.*
11 *Citatio agnatorum quib. interest in legitimationib. necessaria est.*
12 *Frater vel soror vna cum matre defuncti sine filiis succedit æqualiter.*
13 *Mater dimidium vsusfructus bonorum consequitur ex bonis filij.*
14 *Mater si non habeat vnde se alat, ali ex bonis mariti debet.*

FACTI SPECIES.



LLVST. D. Raphael Odonus Genuensis,
quatuor habens filios, hoc est, D. Aluisium
& D. Mariam, filios legitimos & naturales
natos ex D. Hieronyma vxore, D. Andreā
filium naturalem, legitimatum tamen, ac D. Paulum
spurium natum ex vili muliere, cōdidit testamentum,
in quo ita disposuit.

Item legauit de bonis & hæreditate ipsius testatoris
Andreæ eius filio naturali & legitimato, vt constare as-
seritur decreto serenissimi Senatus Reipubl. Genuen-
sis anno de 1570. die 17. Octobris scuta viginti millia
auri valute tamen librarum quatuor singulo monetæ
Genuæ nunc currentis, etsi videbitur d. D. Vincentio
eius fratri præsens legatum augumentare vsque in scu-
ta viginti quinq; millia arbitrio eiusdem reliquit, cum
hoc quod non possit dictus Andreas vlterius præten-
dere occasione suæ legitimæ in bonis ipsius testatoris
virtute dictæ legitimationis.

Item legauit Paulo alteri eius filio naturali siue spu-
rio libras quadraginta millia amore Dei & pro eius ali-
mentis, & pro alio quocumque iure seu causa, quibus
melius & validius fieri possit: ita vt præsens legatum
suum sortiatur effectum, cum sic sit sua mera voluntas,
quod omni meliori modo valeat & teneat, prohibens
eius hæredibus ne contra dispositionem præsentis le-
gati aliquo iure, modo, vel causa venire debeat suppli-
cans ipse testator serenissimo Senatui, vt dignetur &
velit dictum Paulum legitimare tam ad honores, quam
ad successiones & alia quæcumque eum habilitando
ad quascumque successiones ex testamento & ab inte-
stato, & etiam quatenus expediat & ad cautelam, &
non aliter ad consequendum præsens legatum & sub-
stitutionem, & alia de quibus infra adueniente casu in
bonis & hæreditate ipsius testatoris, etiam quod posset
dici alimenta dicti Pauli ad tantam summam pecunia-
rum non posse ascendere seu importare, vel aliter non
potuisse fieri, deprecans etiam quemcumque alium
Principem & Comitem Palatinum habentem faculta-
tem & authoritatem legitimandi ipsum Paulum eius
filium naturalem efficere, legitimū ac habilem decla-
rare in omnib. vt supra ex omni meliori modo & for-
ma quibus melius & validius fieri possit, & d. legitima-
tione secuta de nouo ad cautelam, & quatenus expe-
diat & non aliter ex nunc, prout ex tunc, contra in prę-
senti legato & alia, de quibus infra ad eius beneficium
facta reliquit & legauit dicto Paulo in omnibus, vt su-
pra & infra.

Reliquorum vero omnium & singulorum bonorū
suorum mobilium & immobilium, iurium, rationum
& actionum eidem Mgnifico Raphaeli testatori quo-
modocumque & qualitercumque spectantium & per-
tinentium, & in futurum spectare & pertinere deben-
tium, & vndecumq; descendentiū quauis ratione, oc-
casione vel causa quę dici, vel excogitari possit nulla ex-
clusa hæredem suum vniuersalem instituit, & esse vo-
luit, oreq; proprio nominauit & nominat d. Ludouicū
eius filium legitimum & naturalem solum & in solidū,
cum declaratione tamen, quod quatenus ipse decede-
ret intra ætatem annorum vigintiquinque sine filiis
aut filiabus legitimis & naturalibus, substituit dictam
Marietam eius filiam, si vixerit pro tertia parte, & di-
ctum Andream pro vna alia tertia parte, & dictum
Paulum pro reliqua tertia parte. Et quatenus dicta
Marieta esset mortua sine filiis, sine filiabus, tali
casu dictus Andreas succedat in bonis & hæredi-
tate ipsius testatoris pro dimidia, & pro altera dimi-
dia dictus Paulus amore DEI & pro anima ipsius te-
statoris, & pro quacumque alia causa qua melius
& validius

&valdius fieri & esse possit, volens in dictum casum &
euentum quod præsens substitutio ac omnia prædicta
legata & fideicommissa vt suprafacta prædictis de cau-
sis dictis Andreę & Paulo & ad eorum respectiue bene-
ficium & siue sint siue non sint eius filii, valeant & te-
neant & suum sortiãtur effectum omni meliori modo.

Mortuo testatore executores testamentarii dede-
runt preces serenissimæ Reipublicę, quibus petierunt,
legitimari dictum D. Paulum, qui tandem anno 1583.
die 23. Decemb. his verbis fuit legitimatus: Sereniss.
D. Dux. & excellentissimi DD. Gubernatores Sereniss.
Reipublicæ Genuẽsis lecta supplicata relatione dicto-
rum Magnificorum Dauidis & Petri Mariæ sapiẽtium
reipublicæ facta super supplicatione etiam de qua su-
per ipsiusque relationis tenore bene intellecto & con-
siderato atque abinde examinato, negotioq; satis per-
penso ad calculos omni meliori modoque euntes in
sententiam relationis prædictæ, eamque approbantes
dictum Paulum Odonum filium dicti Magnifici Ra-
phaelis legitimauerunt & legitimant eundẽq; ad iura
vere legitimatis reduxerunt, habilemq; reddiderunt
atque reddunt in omnibus & per omnia prout in rela-
tione ipsa continetur & legitur in eius demum teno-
rem & continentiam decreuerunt & decernunt sine
tamen præiudicio fideicommissorum prouenientium
ab aliis quam à persona d. Magnifici Raphaelis, & hæc
omnia non obstantibus quibusque in contrarium fa-
cientibus, & præsertim d. statuto, de successionibus ab
intestato, cui ex certa scientia & de plenitudine pote-
statis, ac omni alio meliori modo quo ad prædicta pro
hac vice tantũ derogauerunt & derogatum esse voluit.

Præsupponitur etiam in facto, quod anno 1590. de-
cessit D. Andreas, nullis relictis filiis sed superstitibus,
prædictis Dominis Aluisio, Paulo, & D. Maria. Deinde
vita functus est d. D. Aluisius ætatis annorum viginti
vnius vel circa, sine filiis superstitibus D. Hieronyma
eius matre; D. Maria sorore, & d. D. Paulo.

Dubitari nunc de pluribus contingit.

Primo, an Dom. Paulus post mortem D. Raphae-
lis patris & testatoris legitimatus succedere potuerit
vna cum D. Aluisio in bonis D. Andreæ eorum fratris
legitimatis.

Secundo, quid & quantum ex bonis paternis, ac D.
Aluisii fratris habere & consequi possit D. Maria?

Tertio, quid & quantum consequi & habere debeat
D. Hieronyma ex bonis D. Raphaelis mariti, & D. Al-
uisii filii?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXVIII.

DE prima proposita dubitatione respõdendum est,
1 D. Paulum legitimatum non potuisse concurrere
cum D. Aluisio in successionem D. Andreę. Quan-
doquidẽ legitimatatio † illa, qua legitimus fuit D.
Paulus nulla & inualida est, defectu potestatis, vo-
2 luntatis, ac formæ seu solennitatis. Quæ quidem tria † in quoli-
bet actu conficiendo requiruntur, sicuti scribunt glo. *in l. si filiæ.*
C. de donat. ante nupt. in c. super Abbatia de offic. deleg. Afflict. in decis. 305.
num. 7. Socin. iun. in consil. 183. num... lib. 2. & idem in specie legitimatio-
nis, in cons. 95. num. 4. lib. 3. reliquos sciens omitto.

Primo itaque, quod legitimari non potuerit Do. Paulus, vt
posset succedere D. Andreæ fratri & aliis agnatis vel ex eo pro-
3 batur, quod legitimari † quis non potest, vt succedat agnato, nisi
agnatus ille legitimationi consentiat. Ita Bald. *in consil. 105. Primo*
est videndum. lib. 5. qui respondit, filium legitimatum potuisse suc-
cedere matri, quæ ipsi legitimationi consenserat, alioqui non
potuisse, sensit Baldus, qui pariter *in consil. 361. Verba Bartoli. versic.*
item tempore eo. lib. 5. respondit legitimatum mortuo patruo non
potuisse ei succedere. Ea ratione existimo motum fuisse Baldum:
quia patruus ille consentire non potuerat illi legitimationi. Et
manifestius idem scribit post Beluisium Ludouicus Sardus *in*
tract. de naturalibus ac successionibus eorum. in tit. de legitimationis per
rescriptum effectu. num. 14.

Imo dicimus, quod quando pater † legitimari facit filium 4
naturalem, viuo auo, debet auus consentire, vt is legitimatus ei
nepos agnascatur, & aliquãdo succedat. Ita sane responderunt
Corneus *in consil. 34. num. 2. lib. 1. Iason in cons. 184. col. 1. lib. 2. Decius in*
consil. 338. num. 4. & in cons. 393. versic. tertio respondetur. Ruinus in con-
sil. 70. num. 5. & in consil. 71. num. 3. lib. 3. & Socin. iun. in cons. 97. nu. 3. lib.
2. Quod vero D. Andreas consenserit illi legitimationi nullo
modo apparet; id quod debet probari à D. Paulo: cum sit † quid 5
facti, quod non præsumitur, *l. in bello. §. facti. ff. de captiuis &*
postlim. reuers.

Secundo accedit, quod legitimari non potest tamquam fi-
lius petentis eum legitimari, nisi constet esse eius filium; nec pe-
tenti creditur, legitimandum illum esse talem: Ita responde-
runt Cæpolla *in consil. 66. in ciuilibus. Iason in consil. 106. versic. Et*
primo dico, lib. 1. Ruinus in consil. 109. lib. 3. Parisius in consil. 12. numero
228. lib. 2. & hos refert & probat Decianus *in consil. 38. numero 52.*
libr. 3.

Tertio accedit, quod cum Dom. Paulus habitus sit à Do. Ra-
phaele pro filio spurio, legitimari is non potuit etiam ex ipsius
patris licentia. Ita statuit Imperat. *in l. 1. C. de natura. liberis:* & ma-
nifeste scribunt Martinus Laudensis *in tractat. de legitima. nume.*
149. Ruinus in consil. 66. num. 25. & in consil. 92. num. 16. lib. 3. Alciatus in
resp. 206. num. 2. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. & De-
cianus in dicto consil. 38. num. 42. lib. 3.

Quarto nulla & inualida detegitur hæc legitimatio defectu
voluntatis Serenissimæ Reipubl. legitimantis. Nam vbi rescri-
ptum † vitiatur ob obreptiones & subreptiones, vitiari dicitur 6
defectu voluntatis ipsius rescribentis; vt in specie respondit So-
cinus senior *in consil. 120. num 5. lib. 3.* si enim rescribens perfecte
nouisset rei veritatem, non ita rescripsisset: sicuti scribunt o-
mnes *in cap. super literis de rescriptis* Iason & reliqui quos congessi
in lib. 2. de arbitrariis iudicum. Casu 201. num. 2. & 3. & in terminis
rescripti legitimationis subreptitii responderunt Socin. senior
in d. consil. 120. num. 5. vers. secundum, quod si lib. 3. Curtius senior in cons.
16. col. pen. & Roland. in consil. 22. num. 11. lib. 3.

Porro hoc in legitimationis rescripto extat subreptio: quia † 7
narratum non fuit ipsi Serenissimæ Reipubl. cuius qualitatis &
conditionis fuerit mater dicti D. Pauli; id quod erat omnino fa-
ciendum; sicuti respondit Ruinus *in consil. 66. num. 27. in fine. lib. 3.*
quem secutus sum *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. Casu 203.* & alios
referunt Celsus Hugo *in consil. 73. num. 27. & Decianus in consil. 38.*
num. 35. versic. septimo subreptitia, lib. 3.

Quinto est nulla & inualida hæc legitimatio, defectu solen-
nitatis. Debet enim legitimatio † fieri causa cognita; vt tradunt 8
Baldus *in l. si testamentum. num. 3. C. de testam. Socinus senior in l. Gal-*
lus. §. & quod si tantum. num. 24. ff. de liberis & posthum. Decius in cons.
425. num. 5. Parisius in consil. 14. num. 32. lib. 2. & Cephalus in consilio 117.
num. 31. lib. 1.

Porro causæ cognitio † inter alia requirit citationem eius, de 9
cuius interesse agitur: sicuti scribunt Bartolus *in l. in causæ. §. cau-*
sa cognita. ff. de minor. & in l. prolatam. C. de senten. & interlocut. omn.
iud. Alexand. in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verbo. obligat. & Gozad. in
consil. 2. num. 15. & in consil. 92. num. 33. vers. & primo. Requiritur et-
iam, † quod iura partium exaudiantur; vt responderunt Signo- 10
rolus *in consil. 203. num. 5. & Socinus senior in consil. 32. colum. pen. vers.*
secundo ex regula. lib. 1.

Cum vero in casu nostro vocati non fuerint Dom. Andreas,
nec alii agnati, de quorum interesse agebatur; sequitur dicen-
dum, hanc legitimationem esse nullam. Et in specie Decianus
in consil. 38. num. 59 lib. 3. respondit, citationem † agnatorum, de 11
quorum successione in posterum agi potest, necessariam esse,
quando pater vult filium spurium legitimari: cum illa non sit
legitimatio, sed dispensatio, quæ citationem agnatorum requi-

rit, ex sententia Ancharani & aliorum quos Decianus ipse commemorat.

Secunda est dubitatio; quid & quantum ex bonis paternis & fraternis consequi & habere debeat Dom. Maria. & quidem dicendum est prius; in bonis & hæreditate D. Raphaelis patris dictæ D. Mariæ contineri omnia bona immobilia, mobilia, reditus, actiones & iura quæ erant ipsius D. Raphaelis propria tempore quo vita functus est. Ex prædictis omnibus bonis deduci debet legitima dictæ D. Mariæ, ac etiam illa Do. Aluisii fratris. quæ sunt duæ tertiæ portionis, quam eorum singuli habituri fuissent, si pater ipse decessisset ab intestato, vt *in auth. nouissima. C. de inoffic. testam.* ex quo ipse D. Raphael reliquit quatuor filios, nempe D. Aluisium, & D. Mariam legitimos, D. Andream legitimatum, & D. Paulum quem se mortuo legitimari voluit.

Deducta prius prædicta legitima D. Mariæ tanquam propria: consequi etiam illa debet tertiam partem residui bonorum ab ipso testatore relictorum D. Aluisio: cum ipsa D. Maria fuerit à testatore substituta pro tertia parte d. D. Aluisio fratri, eo decedente sine filiis & ante vigesimumquintum suæ ætatis annum: sicuti vere decessit.

In bonis deinde & hæreditate D. Aluisii continetur dicta eius legitima, & postmodum portio Trebellianicæ ob bonis fideicommissis sibi iniuncti. Continetur etiam bona ab ipso D. Aluisio acquisita vel sua industria, vel bona fortunæ, vt bona D. Andreæ fratris, cui successit.

Ex his bonis & hæreditate D. Aluisii videndum est, quid & quantum consequi possit D. Hieronyma mater dicti D. Aluisii ac dictæ dom. Mariæ? Et quidem secundum ius commune frater,

12 † vel soror vna cum matre defuncti sine filiis succedit æqualiter, sicuti statuit Iustinian. *in auth. defuncto. C. ad S. C. Tertullia. vbi Baldus & reliqui.*

Ex dispositione vero statuti ciuitatis Genuæ, *rub. de success. ab intesta.* existimo, matrem succedere solum pro dimidia vsusfructus dictorum bonorum D. Aluisii. Nam prædicto statuto. *vers. si vero non extiterit, &c.* cautum est; quod decedente aliquo sine filiis & descendentibus, succedunt eius fratres, vel filii fratrum. Deinde idem statutum paulo post, *in vers. in omnibus autem casibus:* disponit, quod in prædictis casibus, nempe, quando fratri decedenti sine filiis succedunt fratres vel filii fratrum, pater & alii ascendentes masculi succedunt solum in vsufructu: fratres vero, vel filii fratrum in proprietate. Idem ergo dicendum est de matre, vt scilicet loco suæ portionis in proprietate à iure communi tributæ, vt *in d. auth. defuncto*, consequatur dictæ suæ portionis vsumfructum, ne alioqui melioris conditionis sit mater quam pater, quos Iustiniau. *in dicta auth. defuncto*, æque pariterque admittit.

Nec repugnat idem statutum Genuæ *in vers. in omnibus vero casibus supra scriptis, &c.* quia loquitur quando mater concurrit cum ascendentibus, vel descendentibus ex linea patris defuncti à lemissi. Hoc enim casu cauit statutum matrem excludi etiam à legitima; sicuti significant verba illa, *etiam debita iure naturali.*

Tertia est dubitatio, an D. Hieronyma cõsequi debeat aliqua alimenta ex bonis vel D. Raphael. mariti, vel D. Aluisii filii? & quidem quoad bona filii, nõ est quod de alimentis disputet. nã cum

13 dimidiam † vsusfructus dictorum bonorum consequatur, sicuti demonstrauimus supra.

Quo vero ad bona D. Raphaelis mariti; dicimus, quod si ipsa D. Hieronyma non habet vnde se alat, ali debet ex bonis ipsius mariti; secus vero si aliunde habet vt se alere possit. Ita hanc esse veram & receptam opinionem affirmat Io. Petrus Surd. *in tract. de alimentis, titulo primo q. 44. num. 11. qui num. 32.* & multis sequentibus refert octo extensiones, *& num. 48.* commemorat multas declarationes, quæ videri possunt, an earum aliquæ casui nostro pro vel contra ipsam D. Hieronymam conueniant.

Non enim satis mihi constat; quo in statu sit d. D. Hieronyma, vt respondere valeam: an & quæ alimenta ex mariti bonis ei debeantur, vel non.

SVMMARIA.

1 *Dispositionem testatoris mutari posse probatur, si modus & forma non potest obseruari. & num. 2. 3. 4. 6.*

5 *Dispositio testatoris mutari potest in alium modum & formam ob causam iustam substantia eius manente.*

7 *Fieri & exequi non possunt ea, quæ commode & cum difficultate possunt.*

8 *Fieri non possunt quæ sine incommodo fieri nequeunt.*

9 *Interpretes primarij Dialectices non minus trecentis aureis docent Patauij.*

10 *Franciscus Picolominaus, & Fridericus Pendasius aureis mille quotannis docent Patauij.*

11 *Menochius septem & triginta annos publice docuit in Italia.*

12 *Emendare nihil est aliud quam corrigere, resecare superflua, mutare verba sententia permanẽte, addere & detrahere, declarare obscura.*

13 *Reformare est nouam formam rei & dispositioni dare.*

14 *Arbitrium regulatum vbi requiratur verbis, consilio, prudentia, significatur. num. 15.*

16 *Dictio Aliqua excludit quamcumque personam.*

17 *Dictio, aliquis verificatur, etiam in aliquo minimo.*

18 *Qualitates & accidentia, item substantia & essentia, quæ sint dispositionis testatoris quoad professionem Academicam.*

19 *Iesuitarum proprium incumbere studiis Philosophiæ & Theologiæ.*

20 *Impedimenti cessante causa, cessat & impedimentum ipsaque prohibitio.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXIX.

HÆC consultatio quatuor habet (ni fallor) dubitationes; quarum prima est: an certa testatoris voluntas & dispositio, quæ eo, quo ordinata est modo & forma, exequi minime potest, iure valeat in aliam commutari formam?

Secunda est, an dispositio hæc D. Canobii testatoris exequi eo modo & forma possit, qua ab ipso ordinata fuit, vel non?

Tertia est, admisso, prædictam dispositionem exequi non posse, ea ordinata forma, an commutationis facultas concessa sit venerando Iurisconsultorum almæ huius ciuitatis Mediolani Collegio?

Quarta est, an commutatio; quæ fieri postulatur ex Gymnasio scilicet Canobiano in Braidiensi, & iure & ratione fieri possit & conueniat?

Prima illa dubitatio facile dissoluitur iuribus rationibus, ac permultis interpretum auctoritatibus, quibus demonstrabimus, permissam † esse commutationem dispositionis testatoris, quando exequi non potest eo modo & forma, qua disposuit testator.

Primo sententiam hanc probat egregium responsum Modestini *in l. legatum. ff. de vsufructu lega.* cuius verba adscripsi: *Legatum ciuitati relictum: vt ex reditibus quotannis in ea ciuitate memoriæ conseruandæ defuncti gratia, spectaculum celebretur, quod illi celebrare non licet. Quæro quid de legato existimes? Modestinus respondit: cum testator spectaculum edi voluerit in ciuitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet, iniquum esse hanc quantitatem quam in spectaculum defunctus destinauerit lucro hæredum cedere. igitur adhibitis hæredibus, & primoribus ciuitatis, dispiciendum est, in quam rem conuerti debeat fideicommissum. vt memoria testatoris alio & licito genere celebretur.* Hactenus Modestin. qui claris disertisq; verbis censuit, iustis de causis testatoris voluntatem & dispositionem quo ad modum & formam mutare posse.

Secundo idem respondit † Valens *in l. legatam. ff. de administra. rerum ad ciuita. pertinen.* Valentis verba hæc sunt: *Legatam municipio pecuniam in aliam rem, quam defunctus voluit conuertere citra Principis auctoritatem non licet. Et ideo si vnum opus fieri iusserit, quod Falcidiæ legis interuentu fieri non potest permittitur, summam, quæ eo nomine debetur in id quod maxime necessarium reipublicæ videatur conuertere siue plures summæ in plura opera legantur legis Falcidiæ interuentu id, quod relinquitur, omnium operũ extructioni non sufficit: permittitur, in vnum opus, quod ciuitas velit erogari. Sed municipio pecuniã legatam, vt ex reditu eius venatio aut spectacula edantur, Senatus in eas causas erogari vetuit, & pecuniã eo legatam, in id, quod maxime necessarium municipibus videatur, conferre permittitur, vt in*

vt in eo munificentia eius, qui legauit, inscriptione notetur. Hæc Valens, quæ non minus clara sunt illis Modestini supra commemoratis.

3 Tertio idem quoque respondit † Callistratus *in l. vltima. ff. de operibus publicis*, illius verba ita se habent: Pecuniam, quæ in opera noua legata est, potius in tutelam eorum operum; quæ sunt conuertenda, quam ad inchoandum opus erogandam Diuus Pius rescripsit: scilicet si satis operum ciuitas habeat, & non facile ad reficienda ea pecunia inueniatur. Si quis opus ab alio factum adornare marmoribus, vel alio modo ex voluntate populi facturum se pollicitus sit: nominis proprii titulo scribendo, manentibus priorum titulis, qui ea opera fecissent, id fieri debere, Senatus censuit, quod si priuati in opera, quæ publica pecunia fiant, aliquam de suo adiecerint summam ita titulo inscriptionis vti eos debere, eisdem mandatis cauetur, vt quantam summam contulerint in id opus sciant. Hactenus Callistratus, qui cum Modestino & Valente conuenit.

4 Quarto suffragatur constitutio † Iustiniani *in §. fin autem hæres. versic. si vero loca. in authen. de eccles. titulis*. cuius verba hæc sunt: Si vero loca, aut personæ, ex quibus hoc dare præceptū est, longius: tunc liceat illis quibus hoc relictum est, si etiam pars obligata consensit, commutare legatum, &c. Hæc Iustinianus, qui manifeste statuit, iustis de causis legatum commutari posse.

5 Quinto accedit ratio, quia quādo dispositio † testatoris commutatur in alium modum & formam, quam ab eo expressum & ordinatum est ob iustam aliquam causam, substantia tamen & essentia dispositionis permanente non dicitur commutata & alterata ipsa testatoris dispositio. *l. multa testamento. ff. de conditio. & demonstrat.* Rationem hanc sic recte considerat Romanus *in consilio 409. numero vndecimo*, ex sententia Baldi, quem recenset.

6 Sexto & vltimo comprobatur † sententia hæc authentica octo & triginta Doctorum, qui affirmarunt, testatoris dispositionem posse commutari, quando eo, quo ordinata est modo exequi non potest. Ita sane

I. *Speculator in tit. de instrumentorum editione. §. nunc vero aliqua, versic. quid si quis legauit. num. 63. & versic. quid si testator. numero 64.*
II. *Bart. in dict. l. legatum. ff. de vsufructu lega. in consil. 26. numero 3. lib. 1.*
III. *Innocent. in d. cap. nos quidem, de testam.*
IIII. *Baldus in l. si quis ad declinandam. num. 10. C. de Episcop. & cleric. in l. si testamentum. nume. 3. versic. & scias. C. de testament. in l. datam. num. 5. & 6. C. de condict. ob causam, in l. vnica, numero 57. & 58. C. de his, quæ pœnæ nomine, & in consilio 453. si ex testamento, lib. 2.*
V. *Angelus in d. l. si testamentum. C. de testa.*
VI. *Albericus in d. l. legatum. ff. de vsufructu lega. & in l. liberto. §. Lucius. ff. de annuis lega.*
VII. *Cardinalis Zabarella in Clemen. 2. quæst. 3. & 4. de religio. domib.*
VIII. *Imola in l. 1. num. 4. & num. 5. & 17. versic. quinto fallit. ff. de conditio. instit. & in l. apud Iulianum. §. vlt. num. 5. de leg. 1. & in dicta clem.*
IX. *Castren. in d. l. apud Iulian. §. vlt. num. 3.*
X. *Comens. in eodem. §. vlt. num. 4.*
XI. *Abbas in cap. 3. numero sexto, & in cap. tua nos. nume. 7. de testam.*
XII. *Roman. in cons. 409. num. 11.*
XIII. *Petrus de Perusio in tract. de Canonica portione. episcopi. cap. 7. num. 35.*
XIIII. *Capra in cons. 121. num. 2.*
XV. *Florianus in l. cum quidam. §. si dies. num. 4. versic. adde prædicta. ff. de vsuris.*
XVI. *Guido Papæ in q. 556.*
XVII. *Franciscus Aretinus in l. apud Iulianum. §. constat. in 4. notab. de leg. 1.*
XVIII. *Lucas de Penna in l. vnica. col. 2. vers. econtra quod sic. C. de expens. ludo. lib. 11.*
XIX. *Ioannes de Platea in eadem l. vnica. num. 1. vers. & ex prædictis.*
XX. *Alexander in d. l. apud Iulianum. §. vlt. num. 7.*
XXI. *Corneus in l. si testamentum, in fine. C. de testam.*
XXII. *Felinus in cap. cum accessisset. numero decimonono, vers. sed huic de constit.*
XXIII. *Rochus Curtius in tractat. de iure patronatus in verb. Construxit. num. 11.*
XXIIII. *Bertachinus in tract. de episcop. lib. 4. num. 52.*
XXV. *Decius in dicto cap. cum accessissent. num. 11. de constit. & in consil 608. num. 3.*
XXVI. *Ruinus in consil. 75. num. 3. lib. 2. repetitum, in consil. 160. lib. 3.* qui testatur, communem esse Doctorum opinionem.
XXVII. *Socinus iunior in consil. 162. nume. 29. & 30. lib. 2.* qui cum Ruino præcitato in loco de eadem facti specie idem respondit.
XXVIII. *Marsilius in sing. 194.*
XXIX. *Io. Lupus in rub. extra, de donatio. inter virum & vxo. §. 47. num. 10. vers. ex istis infero.*
XXX. *Lambertin. in tract. de iure patrona. lib. 2. parte prima. art. 30. septima quæst. principalis. num. 5.*
XXXI. *Aufrerius in additionibus ad Capellam Tolosanam. quæst. 26.*
XXXII. *Guielmus Benedictus in cap. Raynutius, in verb. reliquit. nu. 17. 18. 19. & 20.* qui late differit.
XXXIII. *Angelus Clauasius in summa in verbo legatum, legatum 2. num. 11.*
XXXIIII. *Syluester Prierius in summa in verbo, legatum quarto, num. 11.*
XXXV. *Vasquius in tract. de successionum creatione, libr. 1. §. 7. num. 21.*
XXXVI. *Tiraquel. in tract. de priuilegiis piæ causæ, priuil. 43.*
XXXVII. *Didacus in cap. tua nos. nu. 9. 10. de testam. & in lib. 3. varia. resolut. cap. 6. colum. 2. vers. primo constat. & num. 7. versic. Nec oberunt.*
XXXVIII. *Nauarr. in consil. 5. in fin. lib. 3. tit. de prabendis.*

Non est ergo quod de huius assertionis veritate vel tantillum dubitemus.

Secunda est dubitatio, an dispositio hæc D. Canobii testatoris exequi eo modo & forma possit, qua ab ipso ordinata fuit, vel non? Respondendum est, exequi minime posse: id quod satis manifeste demonstratur, vno prius præmisso; nempe, ea dici † fieri & exequi non posse, quæ commode & cum difficultate possunt: 7
sicuti in claris terminis nostris scribunt Bartolus *in consilio 26. in fine lib. 1. & Guido Papa in quæst. 556. in fine. & comprobatur text. l. Nepos Proculo. in fine. ff. de verbor. signif.* vbi ea fieri † non posse dici- 8
mus, quæ sine incommodo nequeunt fieri: & illo in loco annotarunt Alciatus & Petrus Rebuffus, *qui colum. 3. versic. octauo illud, &c.* ad rem scribit illud non dici posse quod cum difficultate potest.

Hoc præmisso dicimus magna cum difficultate exequi posse Canobii dispositionem. Nam mandauit ille eligi duos viros exteros bonæ vitæ, maturæ ætatis, & eminentis scientiæ, ac etiam bene eruditos literis latinis græcisque, qui sint præcipui professores Philosophiæ & Dialecticæ, publicis in Gymnasiis.

Horum alterum statuit testator, explicare debere philosophiam moralem, alteram Dialecticam. Philosopho pendi voluit quotannis aureos ducentum quinquaginta, Dialectico sexaginta. Statuit demum ambos in eadem ipsius testatoris domo habitare. Hæc non modo commode exequi: sed ne quidem exequi posse arbitror.

Non enim fieri potest, quod vir exterus, eminentis scientiæ publicus præcipuusque professor Logices aliquo in Gymnasio velit se conferre in hanc vrbem, causa docendi Dialecticam tam tenui sexaginta aureorum honorario, & sola domus habitatione: cum hac ætate vix seruum qui operas nobis præstet seruiles, tam tenui salario aureorum sexaginta tantum alere possimus. Idem dicēdum est de moralis philosophiæ professore, quo proculdubio non deseret publicum Gymnasiū, in quo primas obtineat, & magno fuerit in eo cōductus stipendio, vt ad hoc priuatum Canobianum se conferat, in eoque doceat, tenui illo honorario aureorum ducentum quinquaginta. Iam enim ipsi nouimus, qua magna impensa hac in vrbe viuimus. Et quidem nullus est tam prouidus paterfamil. qui non æstimet & affirmet, nobilem Philosophiæ Professorem, (nisi Diogenes alter est) ea aureorum ducentum quinquaginta summa nec per sex menses viuere posse hac in vrbe, in qua maxima est rerum omnium ca-

ritas, ne dicam penuria quod si domesticarum tantum impensarum, victus, vestitusque summam inire velimus, nullus reperietur harum disciplinarum Doctor, cui (si modo familiæ suæ honestatem, illiusque dignitatem tueri velit) constitutum hoc satis esse possit honorarium. vno certo aut altero seruo ad minimum opus erit, ancillaque: si vero liberi & vxor accesserit, vix, aut ne vix quidem ista sufficiant. Et accedit, quod viri eminentis scientiæ præcipuique Professores non tam tenuibus honorariis publicis in Gymnasiis docere solent Philosophiam & Dialecticam.

Noui ego Patauii, in cuius Gymnasio tres & viginti annos Pontificium, Cæsareumque ius sum interpretatus Bernardinum Tomitanum Patauinum, & Petrellam ex Marchia Anconitana
9 Dialecticæ interpretes primarios † non minus trecentis aureis docuisse. ex Philosophiæ professoribus primariis extant & nunc Patauii Franciscus Picolomineus Senensis; & Bononiæ Frideri-
10 cus Pendasius Mantuanus, quibus aurei † mille quotannis penduntur.

Et demum ego ipse testis esse possum, quod cum superiorib. annis ageretur de huius Canobianæ philosophiæ subrogando Professore in locũ demortui Octauiani Ferrarii, qui à Canobio ipso huic muneri fuerat præpositus, ad me trã missa fuisse edicta quibus inuitabatur Philosophiæ aliquis professor, vt hanc Canobianam explicaret, illa ego publicari curaui; allocutusque sum non modo præcipuos illius scientiæ Professores: sed & secundæ (quod aiunt) classis alios; & tamen inueni neminem, cui oblatæ placuerint conditiones.

Quare coactum fuit Venerandum iuris consultorum huius ciuitatis Collegium deligere eminentis quidem scientiæ virum Zachariam Caimum, sed tamen ciuem qui hanc, sua hac in patria, doceret Philosophiam. Est etiam difficilis valde conditio illa, quod Professor iste maturæ ætatis, eminentis scientiæ, præcipuus vel Philosophiæ, vel Dialectices Professor, publicæ se subiiciat disputationi, & de se in tam graui ætate in concertatione publica periculum faciat.

11 Non ego certe meipsum, qui septẽ † & triginta annos publicis in Italiæ nostræ Gymnasiis ius Pontificium Cæsareumque docui tam graui periculo, amplissimo proposito præmio exponerem.

Nec dicatur, ob defectum exteri Professoris satisfactum esse posse voluntati & dispositioni Canobii testatoris, qui Mediolanensem Philosophum & Dialecticum inuitauit. Et iam conditiones ipsas acceptauit commemoratus vir eruditissimus Zacharias Caymus, qui philosophiam ipsam moralem adhuc profitetur.

Nam facile & paucis respondetur, difficillimam esse conditionem hanc: cum testator vocauerit Mediolanensem illum cum exceptione maiorem, cui forensis aliquis preferri non posset. Est sane difficillima conditio hæc; cum impossibile fere sit cognoscere Philosopho Mediolanensi exterum neminem posse comparari.

Et quamquam doctissimus Zacharias Caymus admissus fuerit, non tamen huic muneri fuit præpositus vt is, cui nullus exterus possit comparari: sed quia nemo ex exteris inuitatis huc accedere, & hanc suscipere prouinciam voluit. Nec ipse Caymus tantum eruditione, diligentia, assiduitateque sua docendo & disputando efficere potuit, quin eius auditorium fuerit valde derelictum atque destitutum, fortassis ob Iesuitarum Gymnasium, in quo, dum & aliæ explicantur docenturque scientiæ factum est, vt aliorum auditoria, etsi doctissimorum virorum, deserantur.

Tertia est dubitatio, an commutationis huius facultas data sit à Canobio testatore venerando Iurisconsultorum huius ciuitatis Mediolani Collegio? Et quidem sine magna controuersia dicendum est, datam esse. Siquidem testator ita disposuit: *Quanto all' opera mia, oue io hauero per diffetto di guiditio: & di cognitione incorso à tal studio ordinato cosa alcuna con poca raggione o poco vtile al mio proprio proposito, come huomo spinto da bon voler sole, rimetto tal mio lodeuole ordine mio nel consiglio, e prudenza de loro Giureconsulti con l'arbitrio di emendarlo, & riformarlo, sol che in piu fauore dell' intention mia medesima proueggà la scienza, & l'integrita loro, si che le proprie discipline & lettioni da me constitute, con tal ordine e diligenza per industria loro siano messe in opera; che quel fruto oltre l'elettione & supposito mio, se ne possi in commune consequire.*

Et se per casi impensati tal mia ordinatione corresse mai tempo d'esser derelitta o violata o perturbata: supplico esse collegio non si graui di conseruarla col pietoso suo patrocinio, remessaque quoque eidem Collegio omnimoda dictæ dispositionis interpretatione.

His sane claris manifestisque verbis intelligimus concessum esse præfato Collegio facultatem emendãdi & reformandi dicti testatoris dispositionem.

12 Emendare † autem nil aliud est, quam corrigere, resecare superflua, mutare verba, sententia permanente, addere vel detrahere & declarare obscura. Ita de emendatione libelli verba faciens, emendationem diffinit Bart. *in l. edita. num. 3. C. de edendo, & ibidem Decius num. 18.*

13 Reformare † vero est nouam formam rei, & dispositioni dare, *l. iurisgentium. §. adeo. ff. de pactis, vbi glo. in verbo, reformare.* & aliis comprobant Decius *in l. lecta. num. 1. ff. si certum peta.* & reliqui eodem in loco.

Quod modo emendandi & reformandi prædictam dispositionem tributum sit arbitrium dicto Collegio significant verba illa: *consilio, prudentia, & arbitrio.*

14 Quod quidem arbitrium † debet esse regulatum, sicuti in specie de qua agimus, scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumptione centesima vigesimaquinta, numero quarto.* & vere
15 prædicta verba † consilio, prudentia significare arbitrium regulatum scripsi *in libri primi, de arbitrariis iudicum, quæstion. 8. num. 27.*

Quarta est dubitatio, an commutatio hæc explanationis Philosophiæ moralis & Dialecticæ ex Gymnasio Canobiano in Braidiense, & iure & ratione fieri possit & conueniat?

Respondendum videbatur non conuenire. Nam testator expressim ita dixit: *Et in ogni caso voglio che sia persona secolare, non religiosa d'ordine o congregatione alcuna.* Quæ sane verba omni-
16 no excludunt Gymnasium Braidiense societatis Iesuitarum.

17 Illa enim dictio, † alcuna, id est, aliqua excludit quamcumque personam: cum dictio † aliquis, vel aliquid, verificetur etiam in quid minimo, *l. si seruum. §. prætor ait. ff. de acquirend. hæred. vbi Bartolus in l. quid in secunda lectura. num. 1. ff. si certum petatur. & Crauetta in consilio ducentesimo nonagesimoquarto, numero quarto, qui in versic. similiter subiicit post Gozadinum in consilio vigesimoseptimo, columna quinta*, quod si quis promittit, damnum ab aliquo inferri; intelligitur à quocumque, etiam à Principe.

Porro à tam præcisa enixaque testatoris voluntate recedendum non esse scribunt in specie Baldus *in l. si quis ad declinandam. numero nono, in fine. C. de Episcop. & clericis. Capra in consilio centesimo vigesimoprimo, numero secundo, & Tiraquellus in Tractat. de priuilegiis piæ causæ, priuilegio 43. in fine.*

Cæterum, contrarium verius esse existimo, nempe, hanc commutationem ex Gymnasio Canobiano in Braidiense conuenire iuri æquitati ac etiam voluntati testatoris, qui firmo, constantique animo non perstitit in recitata dispositione. sed eam sic est moderatus, vt reliquerit arbitrium prædicto iurisconsultorum collegio emendandi ac reformandi dispositionem hanc, si contingat a se disposita consequi minime posse exoptatum effectum & vtilitatem. Satis enim existimauit testator suæ voluntati iri prouisum, si moralis ipsa Philosophia ac Dialectica à viris bene eruditis explicetur.

Harum quidem scientiarum, pro studiosorum vtilitate explanatio, summa atque ita substantia est voluntatis ipsius testatoris, sicuti significare mihi videntur eius verba: *Si che le proprie discipline & lettioni da me constitute con tal ordine & diligenza loro siano messe in opera, Che ne segua quel frutto, che si possi maggiore.*

Hanc substantiam mutari atque reformari noluit testator. Quod vero scientiæ illæ explicentur ab exteris, vel ciuibus, à secularibus vel religioni adstrictis qualitas & accidens est; quod emendari & reformari iustis de causis posse statuit ipse testator.
18 & has esse qualitates † & accidentia in his prope terminis senserunt Lupus *in allegat. octuagesimaseptima, numero sexto, versic. constat, &c.*

Quinimo his qualitatibus crediderim satisfactum si societatis Iesu patribus hæc mandetur prouincia. Cum facile eis sit, alterum ex eis non ciuem, sed exterum tanto muneri præponere. Nec

Nec ratio, qua motus est testator ad prohibendum, ne huic muneri interpretandi Dialecticam & moralem Philosophiam præponatur religiosus alicuius congregationis, impedit, quominus aliquis societatis Iesu satisfacere valeat huic voluntati & dispositioni testatoris; qui non alia ratione sic statuit, quam quod existimauerit, religiosos alicuius congregationis vel à congregatione recedere, & domum testatoris habitare assidueque in auditorio docere non posse: etsi quando contingat eos, sui maioris licentiam habere, facile etiam esse quod à successore reuocetur. Non possunt etiam religiosi aliarum congregationum diuina maxime quæ in choro peraguntur ita deserere; vt studiis dialecticæ & philosophiæ operam dent.

Hæc sane ratio omnino cessat in religiosis his societatis Ie-
19 su, quorum † proprium est incumbere ad hæc dialectices, philosophiæ ac sacræ Theologiæ studia, illasque scientias studiosis, quorum ingens ad eos confluit numerus, explicare, eosque erudire. Nec diuinis illis, quæ in choro celebrantur, pro suæ societatis regulis & institutis interesse tenentur.

20 Cessante ergo † impedimenti & prohibitionis causa, cessare debet ipsa prohibitio & impedimentum. *l. quod ait. §. lex. ff. de repudiis, & l. & si cōtra. C. de nupt.* latissime auctoritate quamplurium probat Tiraquel. *in tract. quod cessante causa cesset effectus, in prima parte. num. 118. & num. 222.*

Est ergo quod non solū pro publico communique bono: sed etiam vt voluntati ac dispositioni testatoris satisfactum sit, hanc faciat commutationem venerandum ipsum Collegium.

SVMMARIA.

1 Codicillis legatum esse fratribus defuncti vsumfructum portionis filiæ ante nuptias defunctæ quibus probetur.
2 Dictio tantum sui natura est taxatiua: & excludit omnem aliam personam.
3 Taxatiua excludit omnem aliam personam à participatione rei.
4 Princeps taxatiue concedens alicui iurisdictionem concedere dicitur priuatiue quoad alios eius pares.
5 Vsufructuariam omnino ab vsufructu portionis legali vacantis exclusam, qualiter probetur.
6 Beneficium idem significat quod commodum & vtilitatem.
7 Sola proprietas vtpote inutilis efficere non potest, vt familia honoratius viuat.
8 Qualitas iuncta verbo intelligitur secundum tempus.
9 Dubia testatoris voluntas ex aliqua parte eiusdem testamenti declaratur. Etiam ex codicillis. num. 10.
11 Qualitas & conditio in testamento posita censetur repetita in codicillis: etiamsi variegata est persona.
12 Filiæ nuptæ dos debuisset tradi ex bonis testatoris etiam in diminutionem vsusfructus, ergo mortua filia eius fratribus vel hæredibus. num. 13.
14 Casus mortis succedit in locum nuptiarum, & vbi.
15 Legatum sublatum & extinctum esse, quibus argumentis probetur. & num. 19.
16 Verba habitante & commorante sunt ablatiui absoluti & conditionem important.
17 Conditio habitandi & commorandi est mixta: cum pendet à voluntate duorum.
18 Vsufructuaria & non alimentaria vidua qualiter probetur.
20 Conditione mixta pendente à facto duorum, & impedita casu & fortuna, legatum legatarius perdit.
21 Legatum sub conditione donec vidua permanserit vel cohabitarit cum filiis suis, si moriuntur filij, perditur legatum cum vsufructu.
22 Verba, obseruando vitam vidualem, qualiter exponantur. & num. 23. 24. 25. 26.
27 Deficiente onere & conditione casu vel fortuna, vel morte, deficit legatum.
28 Onus & conditionem habitandi cum filiabus, in fauorem filiarum appositam quatuor rationibus coniecturalibus probatur.
I. Quia conditio commorandi cum aliquo nunquam apponitur fauore legatarij: sed hæredis. num. 29.
II. Quia hæres indiget custodia. num. 30.
III. Vidua tutius viuit & parcius quam si in matrimonio est. numero 31.
IIII. Quia grauia cum consilio erogatorio expromantur. num. 33.
32 Vidua tutius & commodius habitare potest cum filiabus ob nullum maritale impedimentum.
34 Fauor operatur vt legatum vsusfructus censeatur extinctum ob mortem filiæ.
35 Voluntas magis factis quam verbis declaratur.
36 Signis amoris maritalis extantibus legatum non censetur contemplationi oneris alendi filias.
37 Diligi magis præsumuntur filij quam vxor.
38 Legatum quibus in casibus non deficit ob mortem filiæ, viduæ factum.
39 Legatum relictum mero filiorum fauore, cum quibus mater legataria morari debet, filio defuncto vsumfructum tollit. Secus quando mero fauore matris. num. 40.
Item quando legatum est mixtæ considerationis. num. 41.
42 Legatum vsusfructus tam fauore matris, quam filiarum, quibus colligatur.
43 Emolumento legati excedente impensam necessariam pro onere alendi filias legatum non dicitur fauore filiarum factum.
44 Cessat legatum pro parte, etiamsi onus & conditio in totum non cessasse dicatur.
45 Tam labor quam pecunia diuisionem recipit.
46 Diminuto onere, diminuitur etiam relictum causa ipsius oneris factum.

FACTI SPECIES.



ILLVSTRIS Do. Cæsar Siccus ex condominis Calcii condidit testamentum, in quo hæredes instituit illustres Dominos Camillum, Maximilianum & Georgium eius fratres. Deinde filiabus legauit his verbis:

Item successiue prædictus illust. D. Testator ore suo proprio nominando instituit sibi suos hęredes vniuersales in omnibus eius bonis Illust. D. Camillum, Maximilianum, & Georgium eius fratres, æquis portionib.

Item legauit Illust. D. Thadeæ eius filiæ ducatos decem mille vsque in vndecim mille ad computum seu cursum librarum trium monetæ planetarum pro singulo ducato: Illust. vero D. Claudiæ, Luciæ, Camillæ & Constantię eius pariter filiab. aureos sex mille auri pro vnaquaque earū, dandos & soluendos per supradictos Illust. eius hæredes tempore quo ipsæ viro se copulabunt, saluo reseruato, vt infra, in quibus prædictus Ill. D. Testator eas instituit.

Item voluit, quod casu quo aliquæ ex dict. D. eius filianus spiritualiter matrimonio se copulare voluerint ipsæ id totum habeant de dote, quod à sacris canonib. vel ex dispositione conciliorum cautum reperitur, & vltra id etiā librar. cētum quinquaginta imperialium omni anno donec vixerint.

Postmodum idem testator eius vxori ita legauit.

Item voluit & ordinauit, quod Illust. D. Isabella Capriola eius vxor sit domina & vsufructuaria generalis & vniuersalis omnium eius bonorum, ipsa tamen vidua permanente ac caste viuente, & commorante, ac vitam degente cum præfatis illustrib. D. filiabus suis, & dotem suam non repetente, &c.

Eodem anno 1589. die 23. Augusti idem testator confecit Codicillos, in quibus disposuit atque declarauit, quod in casu obitus seu ingressus in monasterium aliquod prædictarum eius filiarum, dotes ipsarum innuptarum decedentium, vel ingredientium, vt supra, cedant beneficio præfatorum hæredum à se institutorum tantum: quia mens & intentio sua fuit & est, vt

hoc etiam modo salua sit eiusdem familia & agnatio ipsius Codicillantis honoratius viuat.

Mortuo Testatore, decessit post annum D. Thadea vna ex dictis D. testatoris filiabus nondũ nupta: Quare prætendunt prædicti fratres de Siccis hæredes instituti defecisse conditionem habitationis, curæ & administrationis D. Isabellæ pro parte d. D. Thadeæ, & consequenter extinctum esse legatum vsusfructus pro ea portione bonorum dictæ D. Thadeæ.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXX.



Roposita consultatio duas habet dubitationes; quarum prima est an testator in prædictis suis codicillis voluerit relinquere fratribus suis solam proprietatem, vel potius etiam vsumfructum portionis vacantis illius filiæ, quæ vel decessisset innupta, vel ingressa fuisset monasterium.

Secunda est dubitatio, dato, sed non concesso quod testator in Codicillis voluerit relinquere solam proprietatem, & non etiam vsumfructum, dubitatio inquam est, an conditio & onus à testatore suo in testamento impositum D. Isabellę legatariæ habitandi cum eius filiabus, & habendi earum curam & custodiam ita defecisse dicatur, vt extinctum & finitum sit legatum ipsius vsusfructus relictum ipsi D. Isabellæ pro portione dictę D. Thadeæ defunctæ.

Quoad primam dubitationem dicendum est multis argu-
1 mentis testatorem in dictis Codicillis † legasse eius fratribus, etiam vsumfructum portionis Dom. Thadeæ ante nuptias defunctæ.

Primo, quia prædictus testator in dictis codicillis disposuit, quod in casu obitus seu ingressus in monasterium alicuius ex dictis filiabus, eius dos cedat beneficio dictorum fratrum suorum à se institutorum tantum.

2 Illa dictio, † tantum, sui natura est taxatiua; & propterea excludit omnem alium casum & personam. *l. serui nomine. ff. de vsucap. & l. his solis. C. de reuoc. dona. & scribunt Bartol. in l. 1. ff. si quis ius dicenti non obtemp. Ripa in l. vltim. num. 139. C. de reuoca. donatio. Parisius in consil. 85. num. 47. lib. 2. Berous in consil. 178. num. 69. lib. 3. & latissime Tiraquellus de retractu conuentionali. §. 1. glo. 4. num. 4.* & aliis sequentibus, & egregie Alba. *in consil. 346. num. 12. lib. 3.* & egregie respondit Oldradus *in consil. 254. num. 12. quem secutus est Berous in*
3 *consil. 187. num. 40. lib. 1.* taxatiuam † excludere omnem aliam personam à participatione illius rei, de qua agitur.

Comprobatur traditione eorum, qui dixerunt, quod quan-
4 do Princeps † taxatiue concedit alicui iurisdictionem, dicitur concedere priuatiue ad alios eius pares, ne scilicet iudex ordinarius eam iure suo ordinario habens, in illa possit participare: sed dicitur omnino ea priuatus. Ita sane tradunt multi quos congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 2. præsumptione 18. num. 13.* & accedunt Crauet. *de antiq. tempor. in quarta parte principali. num. 124. & Decian. in consil. 118. num. 23. lib. 3.*

Cum ergo testator voluerit legatum dotis relictum filiabus, earum aliqua decedente, cedere debere beneficio fratrum suorum tantum; sequitur dicendum, D. Isabellam vsufructuariam
5 † esse omnino exclusam ab vsufructu illius portionis vacantis legati. Et illum esse translatum in dictos fratres de Siccis.

6 Cum hoc in loco nomen illud † beneficium idem significet quod commodum & vtilitatem; qua quidem legati vtilitate carerent d. fratres, si Do. Isabella vsumfructum esset perceptura. Et accedit, quia si declaratio hæc restringeretur ad solam proprietatem, frustra taxatiuam adiecisset testator: cum absque illa proprietas fuisset in legato seu declaratione comprehensa; vt ergo aliquid operetur, dicendum est, comprehendi etiam vsumfructum; Confirmatur hæc consideratio ex his, quæ in sequenti argumento dicam.

Secundo, interpretatio hæc vel ex eo comprobatur, quod testator ipse ea ratione dixit in dictis Codicillis, velle dictas dotes cedere beneficio fratrum suorum: quia mens & intentio sua erat, quod salua sit eius familia: & agnatio honoratius viueret. Quæ sane ratio manifeste arguit, testatorem voluisse dictos eius fratres consequi debere non solum proprietatem, sed etiam vsumfructum dictarum dotium.

Non enim sola proprietas, † quæ inutilis est, vsufructu du- 7
rante, vt clarum est, & testatur Iustinianus *in instit. de vsufructu,* efficere potest, vt agnatio & familia viuat honoratius, sed est ipsorum bonorum vsusfructus & reditus, quorum abundantia operatur, vt familiæ & agnationes splendescant, vt scribunt in his prope terminis Socinus senior *in consil. 26. in fine lib. 4. Parisius in cons. 85. n. 25. & in cons. 91. n. 53. lib. 2. & in cons. 66. num. 38. lib. 3. & Socin. iun. in consil. 158. num. 42. & in cons. 168. num. 38. lib. 2.*

Nec dicatur testatorem sensisse quidem quod fratres sui eorumq; familia viuat honoratius: sed tamen post mortem D. Isabellæ vsufructuariæ: quia facile respondetur, simpliciter & absolute locutum esse testatorem; vt scilicet agnatio viuat honoratius atque ita non se restrinxit testator ad aliquod tempus.

Et accedit, quod qualitas † iuncta verbo intelligitur secun- 8
dum tempus verbi *l. in delictis. §. 1. ff. de noxa. actio. & l. Titius. ff. de testam. milit. vbi Bart. & alios referunt Decius in consil. 443. num. 16. & Parisius in consil. 62. num. 37. lib. 4.* Cum ergo qualitas, honoratius viuendi, iuncta sit illis verbis, decedente vel ingrediente monasterium aliqua dictarum filiarum; intelligi debet secũdum tempus dictorum verborum, nempe, quod mortua aliqua ex dictis filiabus, vel ea monasterium ingressa honoratius viuant dicti fratres testatoris.

Tertio confirmatur hæc interpretatio ea ratione & argumen- 9
to, quod sicuti dubia † testatoris voluntas declaratur ex aliqua parte eiusdem testamenti. *l. qui filiabus. ff. de legat. 1.* vbi Iason post alios sic † etiam declaratur ex codicillis, & econtra quemadmo- 10
dum affirmant Baldus *in l. Nesennius. ff. de excusat. tuto. & Natta in consil. 489. in fine lib. 3. probaui, in consil. 452. num. 2. lib. 5. & in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 177. num. 3. vbi nume. 5.* subiungit post Bartolum & alios, quod conditio † & qualitas posita 11
in testamento censetur repetita in Codicillis, etiam si variata est persona. idem scripsit & Peregrinus *de fideicommissis, art. 16. nu. 49.* Sed hic est, quod in testamento testator ipse legauit dictis suis filiabus dotes suas; nempe D. Thadeæ aureos decem mille vsque in vndecim; & aliis duabus sex mille singulis: quam summam eisdem numerari voluit tempore nuptiarum.

Est hic certum, quod si Do. Thadea fuisset nupta, dos † de- 12
buisset ei tradi ex bonis testatoris in diminutionem vsusfructus relicti D. Isabellæ vxori, sicuti declarauit excellentissimus Senatus anno 1595. die 22. Septembris ad mutuas preces dictorum fratrum de Siccis & dictæ D. Isabellæ, dum ageretur de dote D. Claudiæ vnius ex dictis filiabus testatoris. Quæ quidẽ Senatus declaratio conformis est dispositioni iuris communis, vt tradũt Baldus, Castrensis & alii multi à me relati *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 143. num. 13. vers. altera fuit opinio &c. vbi etiam num. 15.* post Piccum & Rubeum dixit, idem esse, quando maritus reliquit vxori vsumfructũ omnium bonorũ; institutis hæredib. extraneis, sicuti nostro in casu euenit. Quemadmodũ ergo vsusfructus relictus D. Isabellæ fuisset diminutus per solutionem dotis D. Thadeæ si ipsa nupsisset & consequenter desiisset habitare cum ipsa D. Isabella matre: sic etiã dos hæc, † propter 13
ipsius D. Thadeę mortem relicta & translata à testatore suis Codicillis in dictos eius fratres, minuere debet vsumfructum ipsius D. Isabellæ.

Casus † enim mortis D. Thadeæ successit loco casus nuptia- 14
rum eius. cum duo ii casus æquiparentur, vt in specie sensit Decius *in consil. 620. num. 7. prope medium.* Nam per vtrumque exonerata dicitur D. Isabella mater cura & custodia ipsius D. Thadeæ, ac etiam administratione suæ portionis bonorum. sic & loco ipsius D. Thadeæ defunctæ successerunt prædicti testatoris fratres, in quos legatum dotis, mediantib. codicillis translatum est, (vt dixi supra) cum eisdem conditionibus & qualitatibus.

Secunda est huius consultationis dubitatio, an scilicet conditio & onus à testatore impositum suo in testamento D. Isabellæ legatariæ habitandi cum eius filiabus, & habendi earum curam & custodiam ita defecisse dicatur, vt extinctum & finitum sit legatum ipsius vsusfructus relictum dictæ D. Isabellæ pro portione dictæ D. Thadeæ defunctæ.

Et quidem

15 Et quidem dicendum est, sublatum † & extinctum esse, ad
quod demonstrandum vtor multis argumentis.
Præmitto tamen prius, testatorem reliquisse dictam Do. Isa-
bellam vxorem suam vsufructuariam omnium bonorum suorū
his verbis. *Quod illustris D. Isabella Capriola eius vxor sit domina & v-*
sufructuaria generalis & vniuersalis omnium eius bonorum, ipsa ta-
men vidua permanente ac caste viuente & commorante ac vitam degen-
16 *te cum prædictis filiabus suis.* Quæ quidem verba † *habitante & com-*
morante sunt ablatiui absoluti, qui conditionem important. *l. à*
testatore. ff. de conditio. & demonst. & scribunt Bart. & reliqui *in rub.*
17 *ff. soluto matr.* Et hæc quidem conditio † habitandi & commorā-
di est mixta, cum pendeat à voluntate duorū, hoc est, D. Isabel-
læ matris, ac D. Thadeæ & eius sororum sicuti affirmant *Corneus*
in l. 1. nu. 22. C. de instit. & substit. & Brussellus in Tract. de conditionibus
lib. 1. tit. 2. nu. 4. quos secutus sum *in commentariis de præsumptioni-*
bus lib. 4. præsumpt. 183 nu. 10.
Præmitto secundo, quod hoc legatum à testatore factum D.
Isabellę vxori est vsusfructus, non autem alimentorum, sicuti si-
gnificant clara verba testatoris, qui dixit quod ipsa D. Isabella sit
domina & vsufructuaria generalis & vniuersalis omnium eius
bonorum. Et si enim magna est contentio inter doctores, an te-
stator, institutis filiis suis hæredibus, voluerit vxorem dictorum
filiorum matrem esse debere dominam & vsufructuariam om-
nium bonorum suorum, dicatur ipsi vxori relictus vsusfructus:
vel potius alimenta: attamen quando testator instituit extra-
neos, nempe agnatos vel cognatos, (hoc casu ij extranei censen-
tur, vt post alios declaraui *in commentariis de præsumptionibus lib. 4.*
præsumpt. 140. n. 2.) & vxorem esse voluit dominā & vsufructuariā,
18 omnium bonorum suorum, vere dicitur † vsufructuaria, nō au-
tem alimentaria: sicuti ex sententia Bart. Capræ, Cornei, Socini
Senioris & Pici scripsi *in d. præsumptione 140. n. 21. vers. secunda est ve-*
rior, & accedit Petrus Beneintendi in decis. vltima. nu. 1.
His præmissis quatuor veris & inconcussis argumentis tantū
19 vtar, ad demonstrandum, hoc legatum † ob conditionis defe-
ctum esse extinctum atque sublatum.
Primo ratione & argumento moueor quod conditio hæc cō-
morandi & habitandi cum dictis filiabus est (vt ostendi supra)
20 mixta. Atqui quando † conditio mixta pendens à facto duorum
impeditur casu & fortuna, legatarius perdit legatum.
Ita probat tex. *l. legatum. C. de condit. insertis* qui habet hæc ver-
ba: *legatum, siue fideicommissum à patruo relictum tibi sub conditione si*
filio eius nupsisset: Cum mortuo filio priusquam matrimonium cum eo
contraheret, conditio defecerit, nulla ratione deberi tibi existimes. Hæc
ibi. & hoc textu moti ita tradunt Cynus, Bart. Bald. Angelus &
alii multi, quos retuli & probaui *in commentariis de præsumptionib.*
lib. 4. præsump. 183. nu. 40. vbi nu. 42. dixi, hanc traditionem habere
locum etiam in legatis annuis & successiuis, de quibus infra in
tertio & quarto argumento. Est ergo dicendum, quod ob mor-
tem D. Thadeæ defecerit conditio, & consequenter legatum v-
susfructus pro ipsius D. Thadeæ portione.
Secundo suffragatur concludens hoc argumentum, ꝙ quan-
do testator relinquit vsumfructum bonorū suorum vxori meæ
donec, vel quo vsque, vel quandiu vidua permanebit, vel habi-
tabit cum filiis meis; Hoc inquam casu si moriantur filii legatū
21 vsusfructus † extinguitur: sicuti tradit *Castrensis in l. 1. n. 1. vers. sed*
hic fuit appositum. C. de legatis. quē secuti sunt ibidē *Salicetus in ter-*
tia oppos. & Corneus numero 6. & 7. & Alexand. num. 2. Ruinus in consilio
42. numero 5. & 6. lib. 2. quē optime declarat *Ancharanus in cons. 237.*
col. 1. Purpura. in cons. 2. nu. 17. lib. 1. Emanuel Costa in libro 2. selecta. inter-
pretationum circa conditiones cap. 19. colu. 1. in fine vers. Nam si annuum
&c. Petrus Beneintendi in decis. vltima, num. 5. & Peregrinus in Tract.
de fideicommissis art. 16. nu. 144. in fine. Sed sic est, quod testator iste
ita disposuit & legauit, dum ita dixit. *Quod illustris D. Isabella Ca-*
priola eius vxor sit domina & vsufructuaria generalis & vniuersalis omni-
um eius bonorum, ipsa tamen vidua permanente, ac caste viuente, &
commorante, ac vitam degente cum præfatis illustribus Dom. filiabus suis,
& dotem non repetente &c. Illa verba, *& commorante ac vitam de-*
gente &c. resoluuntur hoc modo, *donec vel quousque commorabi-*
tur, deget cum filiabus &c.
Ita declarat & exponit *Baldus in cons. 267. Proponitur, quod Man-*
fredinus colu. 2. vers. ista quæstio est multum dubia lib. 5. qui dixit, hæc
22 verba, † *obseruando vitam vidualem*, exponi sic, id est, donec vel
quousque obseruabit vitam vidualem, sic etiam *Ruinus in consilio*
190. num. 6. lib. 7. dixit, hæc verba † *viuente, & faciente vitam vidualem* 23
sic esse exponenda, quandiu vixerit & fecerit vitam vidualem.
Sic etiam *Curtius senior in cons. 14. Nobilis testator colum. 2. vers. sic di-*
camus &c. respondit hæc verba, † permanente in viduitate, ex- 24
poni, id est, quandiu, vel donec vixerit in viduitate. Et Curtium
secutus est *Torniellus in l. à testatore, numero 39 ff. de cond. & demon-*
strat. Ita quoque *Alciatus in l. Stichum, qui meus erit. numero 12. versic.*
existimarim. ff. de leg. 1. exponit hæc verba, † stante in vita viduali 25
id est, donec steterit. sic etiam respondit *Benedictus Gerardus inter*
consilia vltimarum voluntatum consilio 68. numero 7. lib 1. Et interpre-
tationē hanc probauit *Mantica in Tract. de coniecturis vltimarum vo-*
luntatum lib. 11. tit. 19. num. 23. & comprobatur auctoritate *Angeli &*
Imolæ in l. ei, qui soluendo ff. de hæred instit. quos sic refert & intelligit
Brunus in Tract. Quod stantibus masculis fœminæ non succedant, art. 10.
numero 69. circa finem; qui dixit, nullam esse differentiam inter
hæc verba, fœmina non succedat, superstite masculo, vel donec
& quousque superstes erit masculus. Et prædictos secutus sum
in consilio 494.
Tertio dato, sed non concesso, quod prædicta verba, † & cō- 26
morante ac vitā degente &c. non resoluantur, id est donec, vel
quousq; sed solū hoc modo, id est si commorabitur ac vitam de-
get: attamen idem dicendum est, quod scilicet legatum vsusfru-
ctus censeatur extinctum ob mortem filiorum cum quibus ipsa
legataria viuere & habitare debebat. ita enim hac in opinione
fuerunt tresdecim grauissimi doctores, hoc est.

I. *Accursius in l. qui concubinam. §. vxori de leg. 3.*
II. *Bart. in eodem §. vxori. num. 3. vers. ego dico. & in l. illis libertis in fine ff. de cond. & demonstrat.*
III. *Baldus in cons. 247. Quod D. Matthiola lib. 4.*
IV. *Signorolus in cons. 179. in themate in fine.*
V. *Ancha. in cons. 237. col. 1.*
VI. *Abbas in cons. 78. col. 2. vers. in contrarium, quod nihil. li. 2.*
VII *Corneus in l. 1. nu. 14. C. de instit. & substit. & in l. 1. n. 7. vers. tamen, C. de legatis.*
VIII. *Ruinus in cons. 38. nu. 5. & in cons. 46. nu. 3. lib. 2.*
IX. *Decius in cons. 485. nu. 4. & 5. in cons. 537. nu. 7. in cons. 620. n. 6.*
X. *Socinus iunior in cons. 58. nu. 10. 14. & 18. lib. 3.*
XI. *Rubeus in cons. 23. in fine.*
XII. *Curtius iunior in cons. 14. nu. 3. vers. secundam igitur.*
XIII. *Peregrinus in Tract. de fideicommissis. art. 16. num. 150.* dum sequitur Bart. Ancharanum & alios supra relatos: & loquitur in casu dubio, quando scilicet non constat, ad cuius fauorem adiectum sit onus & conditio habitandi cum filiis & hæredibus. Et hanc esse communem opinionem testatur *Emanuel Costa in lib. 2. selectarum interpretationum cap. 19. col. 2.* & si ipse cum aliis nonnullis, quos statim referam, dissentit. Et hæc quidem opinio probatur multis iurib. & rationibus, adductis à prædictis doctoribus.

Quocirca intelligimus verum non sensisse à prædicta opinione dissentientes, & primo
I. *Baldus in l. 1. nu. 1. C. de legatis* quia ipsemet cōtrarium consuluit *in dicto cons. 247. lib. 4.*
II. *Castren. in d. l. 1. nu. 1. vers. sed aduerte & vers. illud enim. C. de legatis.*
III. *Fulgosius in l. 1. nu. 6. C. de instit. & substit. & in d. l. 1. n. 2. vers. mihi autem C. de legatis.*
IV. *Alexander in eadem l. 1. nu. 2. C. de legatis.*
V. *Cacialupus inter consilia Socini sen. in cons. 69. nu. 1. lib. 1.*
VI. *Ruinus in cons. 42. nu. 5. & 6. lib. 2.*
VII. *Decius in l. 1. nu. 11. C. de instit. & substit. & in cons. 601. n. 7.* qui tamen sæpius contrarium consuluit, vt supra retul.
VIII. *Picus in l. Titia §. Titia cum nuberet quæst. 63. vers. quinto limita. de leg. 2.*
IX. *Petrus Beneintendi in decis. vltima, numero 4. vers. ego vero. & num. 5.*
X. *Idem ego ipse scripsi in cons. 146. nume. 19 versic. secundus est casus lib. 2. & iura illa, nempe tex. l. annua. in prin. ff. de annuis legatis, l. Stichus §. vltim. ff. de alim. & ciba. legatis & l. libertis. ff. de condit. & demonstrat.* loquuntur in casu speciali alimentorum, sicuti in terminis nostris declarat *Corneus in dicta l. 1. numero 14. C. de instit. & substit. & in dicta l. 1. numero 7. vers. tamen C. de legatis*; qui omnino ad rem hanc est videndus.

Quarto & vltimo, dato & non concesso, ꝙ præd. Baldi, Castr.

&aliorum ſupra relatorũ eſſent vera: imo etiam admiſſo, quod
hoc legatum à teſtatore. D. Iſabellæ vxori factũ ſit non vſusfru-
ctus, ſed alimentorum: attamen adhuc dicẽdum eſt, ob mortem
D. Thadeę eſſe extinctum pro ipſius D. Thadeæ portione. Cum
vera & recepta ſit iuris & doctorũ ſententia, quod quando onus
& conditio habitandi impoſita legatario reſpicit vtilitatem eius,
cũ quo legatarius habitare debet, caſu & fortuna vt eſt per mortẽ
27 eius cum quo eſt habitandũ, deficit † legatũ annuũ & ſucceſſiuũ
ipſum ceſſat atque ita extinguitur. Ita ſane tradunt *Bart. in l. Seio
amico ff. de annuis legatis, & in l. illis libertis in fine. ff. de conditio & de-
monſtra. Angelus in conſ. 150. Floriani, nu. 2.*
*Anchara. in d. conſ. 237. col. 1. Angelus Aretinus in Tract. de Teſtamentis
glo. 20. num. 2.*
Decius in conſ. 526. n. 7. in conſ. 537. n. 7. & in conſ. 620. n. 6. qui.
Purpura. in conſ. 2. numero 11. & numer. 12. lib. 1. Ego ipſe *in conſ. 146.
nu. . . . lib. 2. & in Tract. de præſumptionibus li. 4. præſumpt. 123. n. . .*
Peregrinus in Tract. de fideicommiſſis art. 16. n. 148. qui teſtatur com-
munem eſſe opinionem. *Surdus in Tract. de alimentis tit. 5. q. 4. num.
12. & tit. 8. priuilegio 24. nu. 5.*
28 Quod vero in caſu noſtro onus † & conditio iniuncta D. Iſa-
bellæ habitandi cum eius filiab. cenſeatur appoſita fauore ipſa-
rum filiarum quatuor cõiecturis comprobabo, diſſoluendo et-
iam aliquas difficultates, quæ ei obſtare videntur.
29 Prima itaque coniectura eſt, quia conditio † commorandi cũ
aliquo nunquam apponitur fauore legatarii: ſed ſemper fauore
hæredis, cum quo habitare debet legatarius: ſicuti dixit *Corneus
in l. 1. n. 4. C. de legatis.* idem ſenſit *Bart. in dicta l. in illis, in fine. Purpu-
ra conſ. 2. numero 18.* qui communem dicit. & *Peregrinus de fideicom-
miſſis art. 16. nu. 159.*
30 Secunda eſt coniectura: ſicuti † cuſtodia Do. Iſabellæ matris
indigebat D. Thadea eius filia eiuſque ſorores. Ita poſt Bart. An-
charanum Decium, Socinum iuniorem & alios multos congeſſi
*in conſ. 146. nu. 3. & 4. lib. 2. & in commentariis de præſumptionibus lib.
4. præſumpt. 123. nu. 15.* Quibus accedunt
*Simon de Pratis in Tract. de in interpreta. vltima. voluntatum. libr. 4.
dubitatione octaua, num. 59.*
Peregrinus in Tract. de fideicommiſſis art. 16. nu. 151.
*Surdus in Tract. de alimentis. tit. 5. q. 4. nu. 12. & tit. 8. priuilegio 23. nu.
8. & priuilegio 24. num. 5.*
Tertia eſt coniectura, quod reliquit ipſi D. Iſabellæ vſumfru-
ctum, donec in viduitate permaneret & habitaret cum dictis fi-
liabus. Quæ quidem conditio viduitatis reſpicit fauorem ipſarũ
32 filiarum: Cum vidua † tutius & commodius habitare poſſit cum
filiabus, ob nullum maritale impedimentum, vt in ſpecie tradit
*Signorolus in conſ. 179. nu. 6. in fine. Decius in conſ. 485. numero 7. & Alba-
nus Cardinalis in conſ. 36. num. 4.*
Quarta eſt coniectura, quæ vel ex eo colligitur, quod teſtator
ipſe ordinauit, prædictam D. Iſabellam poſſe omnia neceſſaria
circa adminiſtrationem bonorum, per ſe ipſam facere, ſaluo &
33 præter quam in grauibus, quæ voluit adminiſtrari debere † cũ
conſilio erogatorio, & præſertim Do. Georgii ipſius teſtatoris
fratris vnius ex hæredibus inſtitutis. Quod omnino ſuperfluum
fuiſſet ſi legatum vſusfructus principaliter vxoris fauore fuiſſet
relictum.
Non obſtant nunc aliqua, quæ aduerſus prædicta adducun-
tur pro D. Iſabella.
Primo adducitur, quod imo teſtator reliquit legatum vſus-
fructus D. Iſabellæ vxori ſolo eius fauore & contemplatione, ob
amorem, quo eam proſequebatur.
Hoc colligitur ex aliis multis legatis eidem relictis: ac etiam
dum eam eſſe voluit tutricem ipſarum filiarum: & adminiſtra-
tricem bonorum ſuorum abſq; onere reddẽdi rationem: & dum
reliquit vſumfructũ redditus aureorũ mille, deductis alimentis
34 ipſarũ filiarum. Hic ergo fauor † operatur, vt legatũ vſusfructus
cenſeatur extinctũ ob mortem vnius filiæ, imo nec omnium vt
ſcribit *Cacialupus inter conſilia Soc. ſen. in conſ. 69. n. 3. verſ. ſecundo, lib. 1.
Decius in conſ. 601. nu. 4. verſ. vnde tertius, Borgninus in Tract. de vſufru-
ctu mulieri relicto, nu. 138. verſ. niſi ex mente &c. & ego ipſe in d. conſ. 146.
nu. 10. & 11. lib. 2.* Scripſerunt prædicti fortiori in caſu, ſumi conie-
cturam, quod teſtator fauore vxoris ei reliquerit vſumfructum
bonorum quando eam appellauit dilectiſſimam, id quod eſt le-
uius ſignum amoris & dilectionis quã illud, quando ei multa fe-
35 cit legata: cum voluntas † magis factis quam verbis declaretur.
l. Paulus. ff. rem ratam hab. Et ideo poſt alios *Petrus Beneintendi in de-
ciſ. vltima, n. 8. verſ. vltimo, & verſ. omnib., & Simon de Pratis in Tract. de
interpretatione vltimarum voluntatum. lib. 4. in octaua dubitatione, nu.
63.* concludunt, quod vbi in teſtamẽto extant ſigna amoris ma- 36
riti erga vxorem † legatum ei relictum non cenſeri factum ſola
contemplatione oneris alendi filias.
Reſpondetur, retorquendo argumentum, quod & ſi teſtator
viſus eſt in aliquibus multum diligere ipſam D. Iſabellam, & ma-
gna affectione eam fuiſſe proſecutam: attamẽ magis dilexit, ma-
ioriq; affectione proſecutus eſt filias: tũ quia regulariter ſic præ-
ſumitur, magis † diligi filias quam vxorem: vt ſcribunt *Fulgoſius* 37
in conſ. 49. & Afflictus in deciſ. 44. num. 21. & 27. quos ſecutus ſum *in
commentariis de præſumptionibus lib. 4. præſumpt. 16. num. 4. verſ. tertia
eſt coniectura,* tum etiam quia plus reliquit ipſis filiabus quam v-
xori: cum illis reliquerit dotes inſignes, ipſi vero vxori ſolum v-
ſumfructum, adiecto onere habitandi cum illis. Et maiori com-
modo & vtilitate argui maiorem affectionem & dilectionem
ſicuti ego ipſe ſcripſi *in dicta præſumpt. 16. nu. 4. verſ. 2. coniectura.*
Secundo obiicitur hanc conditionem habitandi & commo-
randi cum dictis filiabus adiectã fuiſſe à teſtatore tam fauore D.
Iſabellæ quam ipſarum filiarũ, quo caſu non deficit † legatum, 38
etiamſi D. Iſabella, ob mortem Do. Thadeæ cum ea habitare
non poſſit, vt conſuluit *Decius in conſ. 601.* dum diſtinguit tres ca-
ſus, quorum primus eſt, † quando legatum eſt relictum mero 39
fauore filiorum, cum quibus morari debet mater legataria vſus-
fructus. Hoc caſu, mortuis filiis extinguitur legatum vſusfru-
ctus. Secundus eſt, † quando relictum eſt legatum mero fauore 40
matris legatariæ. Hoc caſu legatum non finitur, etiam ſi dece-
dant filii, cum quibus mater debet habitare. Tertius eſt caſus,
† quando relictũ eſt legatũ mixta conſideratione, ſicque tam fa- 41
uore matris legatariæ quam filiorum, cum quibus mater habi-
tare debet. Hoc etiam caſu (inquit Decius) legatum non extin-
guitur per mortem filiorum. Et Decium ſecuti ſunt *Gerardus Ma-
zolius in conſ. 88. nu. 47. Simon de Pratis in Tract. de interpretatione vlti-
marum voluntatum lib. 4. in octaua dubitatione, numer. 56. Vincentius
Francus in deciſ. 58. nu. 4. Cephalus in conſ. 429. nu. 106. verſ. poſtremo, &*
de eadem cauſa idem ego ipſe reſpondi *in conſ. 146. numer. 14. verſ.
ſexto dato, & Borgninus in Tract. de vſufructu mulieri relicto, nu. 138.*
Quod autem teſtator reliquerit legatum † vſusfructus D. Iſa- 42
bellæ tam eius fauore quam filiarũ colligitur primo ex eo, quod
nullo pacto videri poteſt relictus vſusfructus omnium bonorũ
ipſi D. Iſabellæ ſola contemplatione oneris alendi filias: quia
pro alimentis quinque filiarum in oppido Calcii, in quo teſta-
tor viuere volebat ipſas filias & vxorem, ſufficiebant aurei qua-
tuor vel quinq; centum ad ſummum: & tamen relictus vſusfru-
ctus eſt annui reditus aureorum mille & quinq; centum. Atqui
quotieſcunq; emolumentũ † legati excedit impenſam neceſſa- 43
riã pro onere alendi filias, legatũ non dicitur factũ contempla-
tione & fauore ipſarũ filiarũ, vt decidit *Petrus Beneintendi in deciſ.
vlt. n. 6. verſ. 1. & nu. 7. quẽ ſecuti ſunt Ceph. in d. conſ. 429. n. 95 lib. 3. Simon
de Pratis in loco ſupra allegato, num. 63. Surdus in Tract. de alimentis in
tit. 8. priuilegio. 24. n. 7. & ego ipſe in d. conſ. 146. n. 13. & 14. lib. 2.*
Verum paucis reſpondetur primo huic conſiderationi, teſta-
torem reliquiſſe legatum vſusfructus ipſi D. Iſabellæ vxori non
ſolum cauſa alendi ipſas filias: ſed etiam vt earum curam & cu-
ſtodiam haberet, ac etiam vt permaneret in viduitate, & ipſarum
filiarum bona adminiſtraret, vt ſupra demonſtratum fuit.
Reſpondetur ſecundo quod imo etiam vbi onus & conditio
adiecta eſt tã in fauore legatarii quã eius, cum quo ipſe legatarius
habitare debet, ſi morte eius cum quo debet legatarius habitare
decedat, legatum extinguitur. Ita *Peregrinus de fideicommiſſis art.
16. n. 169.* qui ſic etiam intelligit loqui *Decium in d. conſ. 601. n. 5.* dum
excipit legatum alimentorum. refert & alios eiuſdem opinionis.
ſic & de legato alimentorum loquitur *Francus in d. deciſ. 58. nu. 4.* ſic
etiam loquuntur Cephalus & ego ipſe ſupra allegati.
Vltimo obiici poſſe videtur, quod dici non poteſt, ceſſaſſe o-
nus & cõditio habitationis, curæ & cuſtodiæ & adminiſtrationis:
quia & ſi deceſſit D. Thadea: attamen ſuperſunt aliæ filię, quarũ
curã & cuſtodiã habet ipſa D. Iſabella, cum eis habitans.
Reſpondetur, ꝙ & ſi in totũ † non ceſſauit onus & cõditio: at- 44
tamẽ ꝓ parte ceſſauit ob mortẽ d. D. Thadeę: & ideo ſicuti mor-
tuis, vel nuptis omnib. ipſis filiab. ceſſaſſet in totũ onus, & cõſe-
quenter in totũ extinctũ fuiſſet legatũ ſic etiã dicit finitũ & ſub-
latum

latũ ꝓ parte ex persona ipsius D. Thadeæ, iuxta tex. *l. Scio amico in prin. ff. de annuis legatis*, vbi iuriscon. refert rationem. Cum tam la-
45 bor † quam pecunia diuisionem recipiat. & illo in loco scribunt
46 Dynus, Bart. & Albericus, qui dixerunt, diminuto † onere diminui etiam relictum causa ipsius oneris factum.

Ita in nostris terminis intelligunt & declarant *d. l. Seio, Bald. in l. 1. nu. 2. C. de legatis. Peregrinus in Tract. de fideicommissis. art. 16. nu. 144. vers. sin autem. & ego ipse in cons. 1. nu. 1. in fine lib. 2.* & ex eodem textu *l. Seio.* multa simil a congessi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum, quæstionibus & causis. Casu. 223.*

SVMMARIA.

1 *Donationem in fraudem factam quibus probetur.*
2 *Donatio inter viuos facta à marito nullo mortis timore affecto & alioqui legare testamento non valente, valet.*
3 *Relinquere prohibitus non censetur prohibitus donare inter viuos.*
4 *Donatio mariti infirmi & properantis ad mortẽ inualida est ob fraudem. & Num. 20.*
5 *Repudium missum filiæ in mortis articulo constitutæ hæredibus nec obesse, nec prodesse debet.*
6 *Fraudulosa renunciatio tenuis præbendæ facta à proximo morti ob spem pinguioris non valet.*
7 *Emancipatio filiæ habentis infantem, quando filia in extremis laborat, ob fraudem est inualida.*
8 *Legitimatio facta per subsequens matrimonium in mortis articulo, non reddit filios capaces successionis, aliis debitæ.*
9 *Ingressus in monasterium in mortis tempore præsumitur in fraudem factus.*
10 *Pater familias potest quidem disponere in præiudicium filiorum, nisi sit in fraudem, vel mortis termino.*
11 *Grauatus fideicommisso præsumitur in euersionem eius donasse, quando mortis articulo donauit.*
12 *Donatio non valet, si facta ab eodem, qui prohibitus fuit legare plus vni quã alteri, & infirmus die præcedẽte fecit testamentum, præsertim in detrimentum aliorum. Triplici ratione probatur. I. Quia facta est quasi vnico contextu cum testamento.* Num. 13. *II. Et ab infirmo qui statim fuit mortuus, vt fuerit potius actus vltimæ voluntatis.* Nu. 14. *III. quia fraude facta est.* Num. 15.
16 *Donans vxori extra testamentum donatione inter viuos mortis articulo fraude id fecisse arguitur, & non valet donatio. hic & nu. 18.*
17 *Donatione facta eodem tempore cum testamento sed alio instrumento, idem actus præsumitur.*
19 *Donatio causa mortis non differt à legato vltimaque voluntate.*

FACTI SPECIES.



Tatuto Mediolanensi cap. 295. sub rub. Quod maritus possit relinquere vxori vsque ad quartam partem bonorum suorum, ita cautum est.

Quilibet maritus in eius vltima voluntate possit suæ vxori vsque ad quartam partem bonorum suorum inclusiue, relinquere, & non vltra, computata æstimatione vsusfructus, alimentorum, & cæterorum relictorum, si eidem relinquatur.

Præsupponitur in facto, quod illustris Dom. Cæsar Siccus Mediolanensis condidit testamentum, in quo institutis hæredibus tribus eius fratribus, & relictis dotibus suis filiabus, legauit primum vsufructum bonorum suorum illustri Dom. Isabellæ vxori suæ, ac etiam habitationem domus supellectilem, vestes, & iocalia ac vineam quandam eidem suæ vxori cessit.

Postmodum ita dixit:

Et de quibus omnibus & singulis vt supra ad dictæ illustris eius vxoris beneficium formatis præfatus illustris Dom. testator sponte &c. præfatæ illustris dominæ eius vxori præsenti ac stipulanti pro se &c. Cessionem fecit & facit &c. etiam in vim puræ, liberæ, & irreuocabilis donationis inter viuos, & quæ reuocari vllo modo non possit &c. Saluis vt infra: Et alias omni meliori modo, ita vero &c. Constituendo præfatam illustrem Dom. eius vxorem procuratricem &c. Et cum extensione aliarum quarumcumque clausularum in forma iuxta stylum. &c. Pacto tamen, quod præsens donatio effectum suum non sortiatur, nisi secuta morte præfati illustris Dom. testatoris & non aliter, quia sic &c.

His in facto suppositis, dubitatur nunc, an valeat prædicta donatio: vel potius præsumatur facta in fraudem statuti, prohibentis maritum posse relinquere vxori vltra quartam partem bonorum suorum.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXI.



Onationem † hanc in fraudem statuti factam fuisse existimo: sicuti distinguendo aliquot casus satis facile demonstraturus sum. Prius tamen præmisso, hoc statutum fuisse ea præcipua, vera & magis recepta ratione conditum, ne propter vxorum infestationes, delinimenta & blanditias, præsertim tempore infirmitatis maritorum, ipsi viri eis relinquant in damnum & præiudicium non solum agnatorum: sed etiam filiorum, quibus successio ab intestato iure debetur. Hanc rationem esse præcipuam & magis à doctoribus probatam, facile colligitur ex traditis à *Lancillotto Gallia in commentariis ad consuetudinem Alexandriæ in præfatione quinta numer. 16. vsque ad finem prope*, qui & si tredecim rationes refert: attamen maior pars ad hanc reducitur. 1

Hoc præmisso, distinguo nunc casus.

Primus est, quando maritus qui alioqui in testamento nil relinquere legareque potest vxori, extra testamentum, dum incolumis, nulloq; mortis timore affectus est, donat vxori donatione inter viuos. Hoc in casu valet † donatio quoad statuti disposi- 2
tionem: cum prohibitus † relinquere, vel legare non censeatur prohibitus donare inter viuos: sicuti tradunt *Alexand. in cons. 26. numero 4. & 5. lib. 2. & in consilio 54. numero 9. lib. 7. Ruinus in cons. 44. numero 19. & 25. lib. 2. Dec. in cons. 196. Io. Dilectus de arte testandi in tit. de his, qui non habent fact. testa. cautela 13. nume. 3. Plotus in cons. 17. n. 37. Riminaldus iunior in cons. 42. nu. 104. & in consilio 119. num. 83. libr. 1.* & manifestius *Lancellottus Gallia in consuetud. Alexand. in verbo legare. quæst. 6. numero 54.* qui multis rationibus & argumentis probat, quæ non refero: cum hic casus nostro non conueniat, vt ex infra dicendis apparebit. 3

Secundus est casus, quando maritus infirmus, & proximus morti, qua decessit extra testamentum donauit vxori bona titulo donationis inter viuos: & nulla alia coniectura, vel adminiculum fraudis concurrit. Hoc sane casu dicendum, solam ipsam infirmitatem & mortis timorem arguere fraudem, ita vt † non va- 4
leat donatio. Probatur hæc opinio multis iuribus, rationibus & Doctorum auctoritatibus.

Primo probat tex. *l. filiæ meæ ff. soluto matr.* si pater stipulatus est dotem sibi reddi, soluto matrimonio morte filiæ. Quo casu videbatur pater donasse filiæ, si matrimonium fuisset solutum diuortio. *l. si cum dotem in prin. ff. soluto matr.* Cum filia grauiter ægrotaret, maritus ei misit repudium. Respondit Vlpianus, dolo & fraude missum fuisse repudium, vt scilicet dos mortua filia, non reuerteretur ad patrem: sed deuolueretur ad ipsius filiæ hæredẽ. Et ideo (inquit Vlpianus) illud repudium † nocere non debet 5
patri: nec prodesse illis hæredibus.

Secundo accedit tex. *in ca. 2. de renuntia. in 6.* vbi tamquã fraudulosa † non valet renuntiatio tenuis præbẽdæ & beneficii facta 6
ab eo, qui est mortis articulo, vt expectãs pinguẽ necesse habeat acceptare tenuẽ illã renuntiatam, & hoc sc. vt pinguis perueniat ad renuntiantis sanguine coniunctũ. Nam fraude facta (vt dixi)

præsumitur. Et hoc textu adducti sic de renuntiatione ab infir-
mo & morti proximo scribunt Oldra.in cons.324.nu.6. Baldus in di-
cta l.filiæ soluto matrimonio, Ruinus in consilio 163.num.5.lib.3.Boerius in
q.287.nu.9.& Craue.in cons.82.num.3.qui simile dixit, de beneficii
permutatione facta in mortis articulo. Et ij quidem affirmant
fraudem argui ex eo solo, quod actus ipse fuerit factus mortis
tempore, qui fieri potuerat, quando erat incolumis.

Tertio confert quod consuluit Ancharanus in consilio 421. non
7 valere † emancipationem filiæ habentis filium infantem, quan-
do filia ipsa in extremis laborabat: cum fraude facta præsuma-
tur à patre in præiudicium succedentium ab intestato ipsi filio
infanti. Et Ancharanum secuti sunt Castren.in consilio 339. Ad pri-
mum quæsitum.lib. 2.Io.de Anna.in cons.23. Celsus Hugo in cons. 73.num.
32. & Crauetta in dicto cons.82.nu.3. sic ergo, & nostro in casu do-
natio hæc facta à testatore præsumitur facta in fraudem statuti
prohibentis legare & relinquere.

Quarto suffragatur simile, quod tradit Io. Andrea in cap. tan-
ta,colum.2. qui filii sint legit. & in cap.sine culpa de reg.iuris in 6. cum
8 dixit, quod legitimatio † facta per subsequens matrimonium
in mortis articulo contractum, non reddit filios legitimos quo
ad successionem, vt bona auferantur alioqui debentibus succe-
dere: cum præsumatur ad eorum fraudem facta legitimatio. Et
Io. Andreæ secuti sunt Angelus in l.sed est quæsitum ff. de liberis & po-
sthum.& in l.nuper Cod.de natur. liberis, Ruinus in cons.211.numero 7.lib.
1. in consilio 46. nu.8.lib.2.& in cons.163.nu.7.li.3.Curtius iunior in cons.
26.numero 9. Celsus Hugo in consilio 73.nu.32. vers. Et licet ista. Alciatus
in resp.616.secundum impressionem antiquam Lugdunensem, Tiraquellus
in l.si vnquam, in verbo susceperit, num.74. C. de reuoca. donatio. & Ce-
phalus in cons.239.nu.10.& nu.17.lib.2.

Quinto comprobantur prædicta egregia doctrina eiusdem
Ioan.Andreæ in cap. in præsentia de probatio. dum dixit, quod si quis
in mortis articulo ita ingreditur religionem, vt excludat sub-
9 stitutum, ingressus † ille nihil operatur: cum præsumatur frau-
de ingressus ad dicti substituti exclusionem. Et Io. Andreæ secu-
ti sunt Decius in d.cap.in præsentia,n.56.Barbat.in cons.18.col.7. vers.&
adduco simile, quod voluit lib.2.Ruinus in cons.211.nu.8.lib.1.in cons.46.nu.
7.lib. 2.& Alciatus in dicto resp.616.nu.4.

Sexto accedit quod egregie tradit glo.in ca.de his de sepulturis:cū
10 dixit, quod licet liberum sit patrifam. † de rebus suis disponere
in præiudiciū filiorum: attamen permissum non est, quando in
fraudem disponeret, vel quando morti proximus vendit bona
personis suspectis. Et glossam illam vt singularem probarunt
Barbatia in cap. Raynutius.num.37.de testa. & ibidem, Didacus.§.10.col.
pen.versic.quarto eadem.

Septimo confert quod respondit Rui.in cons.163.n.4.lib.3. dum
11 consuluit, grauatum † fideicommisso præsumi in euersionem fi-
deicommissi donasse bona ipsa fideicommisso supposita, quan-
do ea in extremis laborans donauit.

Octauo & vltimo suffragatur, quod in specie magis respōdit
Cassaneus in cons 39.in septimo dubio n.74. Cū dixit, ꝙ prohibitus le-
gare & relinquere plus vni quā alteri liberorū, si grauiter infirm',
die præcedente qua fecit testamentum donauit donatione inter
viuos omnia bona nepoti in detrimentum aliorum, qui succes-
12 suri erant cum eo æqualiter, † donatio non valet tanquā facta in
fraudē à donatore, & testatore morti proximo. Triplici ratione
13 motus est Cassa. quarū prima est, quod donatio † hæc facta fuit
fere vnico contextu cum ipso testamento, dicitur habere vim &
naturam vltimæ voluntatis & testamenti: quasi quod sit vnicus
actus tantum, vt dicemus infra in quarto casu. Altera est ratio
14 quia (inquit ibi Cassaneus, nu.77) donatio † facta ab infirmo, qui
ex ea infirmitate mortuus est, præsumitur, imo dicitur actus vlti-
mæ voluntatis: vt tradit Butrius in cap.2.nu.7.de consued. præsertim
quando donator fecit mentionem mortis suæ, sicuti Butriū de-
clarat Andreas Siculus, hoc est Barbatia in d.ca.2. Verum in hac ratio-
ne non constituo aliquod solidum fundamentum: tum etiam,
quia Gallia in commentariis ad consuetudinem Alexādriæ in ver-
bo legare.q.6.num.53.dixit, traditionem illam Butrii esse commu-
niter damnatā, cū verū non sit, ꝙ donatio facta ab infirmo ea in-
firmitate, qua decessit, dicatur actus vltimæ voluntatis. Nam dis-
sentiunt (inquit Gallia) Guielmus Benedictus in cap. Raynutius in ver-
bo testamentum.4.nu.22.de testa.Ripa.in resp.1.nu.7.tit.de donatio. causa
mortis, & in Tract.de peste. in tit.de priuilegiis contractuum.n.177.Iulius
Clarus in §.donatio.q.4.& Petrus Pekius in Tract.de testamentis coniugū

lib.2.ca.3.nu.5.qui declarant Butrii traditionem posse procedere,
quando extat aliqua alia coniectura, vel aliud adminiculum, vt 15
dicemus infra. Tertia est ratio † secundum Cassaneum in d.cons.39.
nu.77.vers.& si non sit actus, quia est donatio fraude facta per infir-
mū. vt tradit (inquit Cassaneus) Albericus in l.omnes.§. Lucius,n.4.
ff.de his, quæ in fraudē credito. quem quidem in eandem sententiam
idem Cassaneus in consued.Burgundiæ.rub.7.Des successions.§.5.nu.10.Et
idem in rub.4.Des Droicts.& appar. agens mariez.§.3. in verbo Des here-
ditages nu.2.vers.sed aduerte &c. vbi eiusdem sententiæ refert Baldū
in cons.235. incipit. Præmittendum est ad euidentiam. in fine.lib.2.cuius
verba ita se habent. Item quia ratione mortis propinquæ & imaginariæ
præsumitur fraus vt ff.soluto matrimonio. l.filiæ nec emancipatæ. & egre-
gie in cap.2.de renuntia.in 6. Hæc Baldus, & duo hæc iura à Baldo al-
legata supra deduxi & consideraui.

Tertius est casus, quādo maritus infirmus & proximus morti
qua decessit, extra testamentum donauit vxori bona titulo do-
nationis inter viuos, & aliqua alia coniectura vel adminiculum 16
fraudis concurrit. Hoc casu admittunt omnes donationē † præ-
sumi fraude factam, & ob id inualidam. Ita sane Gallia in prædicta tu
commentariis ad consuetudinem Alexandriæ in verbo legare q.6.n.53.vers.
nisi coniectura, qui huius opinionis retulit Ripā in Tract.de peste tit.
de priuilegiis contractuum,n.177.Iulium Clarum in §.donatio.q.4. Cassa-
neum in commentariis ad cōsuetudines Burgundiæ rub.7.des successions.§.
5.in verbo ne ordonnance, nu.12.& Petrum Pekium in Tract.de testamen-
tis coniugum lib.2.cap.3.n.5.& cap.4. Et quidem prædicti inter alias
coniecturas & adminicula hanc considerant, vt si donatio facta
est eodem † tēpore, & si in instrumento separato. Nam tunc & si 17
duo sunt actus donationis scilicet & testamenti: attamen ratio-
ne contextualitatis vnus tantum, nempe testamenti iudicatur. l.
heredes palam.§.vno cōtextu.ff.de testa.& l.cum antiquitas.C.eo. Quod
enim est in vno actu, censetur esse etiā in altero. l. patris & filii. ff.
de vulg.& pupill.subst.l.si vētri §. in bonis ff.de bonis credito.& l.Titia.§.idē
respondit de verbo.obliga. cū similibus ad rem hanc relatis à Cassaneo
in dicto cons.39.nu.74.vers.contrarium tamen, & in dicto §.5. in verbo ne
ordonnance, num.10.& Petrus Pekius in dicta.q.4.

Hic casus secundum hanc coniecturam à fortiore conuenit
nostro, in quo donatio facta fuit in ipsomet instrumento vt sta-
tim in sequenti casu dicemus.

Quartus est casus, qui nostro vere & proprie conuenit, quan-
do scilicet maritus infirmus & proximus morti, qua decessit, in
ipsomet testamento donauit vxori bona titulo donationis inter
viuos. Hoc sane casu pro certo & absoluto habet Lancillotus Gallia 18
in præallegata.q.6.nu.si donationē † hanc non valere, & huius sen-
tentiæ refert Alex.in cons.26.nu.4.lib.2.& in cons.54. nu.9. lib.7.Vita-
lem de cambis in Tract.clausularum tit.de simulatione,nu.17.Iulium Cla-
rum in §. donatio.q.4.vers.& hæc quidem conclusio, & me ipsum in cons.
39.nu. 52.& 53.lib.1. Et vltra prædictos adduco Alciatum in resp.226.
vers. sed collegium, secundum impressionem antiquam Lugdunensem, &
secundum Venetam est resp. 2.li.5.qui in indiuiduo huius statuti Me-
diolanensis respondit Venerandum collegium iurisconsulto-
rum Mediolanense obseruare sicque iudicare solere.

Nec dicatur, Alciatum loqui de donatione causa mortis, quæ
† non differt à legato vltimaque voluntate: quia respondetur ꝙ 19
etiam si admitteremus, Alciatum loqui de sola donatione causa
mortis: attamen illa vim contractus & donationis inter viuos
habet quo ad effectum, propter præsentiam donatarii, & eius sti-
pulationem, imo vere Alciatus loquitur etiam de donatione in-
ter viuos facta in testamento: & rationes ab eo consideratæ tam
vnam quam alteram comprehendunt. Alciati verba hæc sunt.

Sed Collegium iurisconsultorum aliud obseruat. Quoties enim id agi-
tur, vt res donata solum post mortem testatoris detur: cum obligatio ab
hærede incipiat, nihil refert stipulatio interuenerit, vel id minus, l. 1. C.
de donation.causa mortis, semperque ex fideicommisso agitur. quæ senten-
tia Baldo placuit in consilio 294. Quæritur vtrum vsurarius, libro secun-
do. Quod etiam verba legis suadent. Qualiscumque enim sit hæc donatio.
(Hic Alciatus illo verbo, qualiscumque significat donationem
inter viuos factam in ipso testamento) verum est in vltima vo-
luntate esse factam: & cum post mortem danda sit (vt in casu
nostro) verum quoque est, rem esse relictam. Accedit, quod
ratio eius legis est, ne mariti, muliebrib. blanditiis seducti, hæ-
redibus suis vltimo eulogio minus relinquant: quod in simpli-
cibus contractibus, non ita solet fieri.

Nec enim tam facile alliciuntur mariti, vt contrahendo lar-
giantur

giantur vxoribus, ſicut teſtando, vel dum vltimam voluntatem condunt qualiſcumque ſit, ſiue Codicilli, ſiue cauſa mortis donatio, quæ faciem contractus habeat, effectu tamen vltima voluntas eſt. At Alex. hic effectum reſpicit, non contrahendi formam.

Hactenus Alciatus, cuius rationes (vt attigi) vere caſui noſtro conueniunt. Confirmatur hæc opinio auctoritate *Caſſanei, in commentariis ad conſuetudines Burgundiæ rub. 7. tit. de ſucceſſions §. 5. in verbo. Ne ordonnance, nu. 9. verſ. ſed adhuc his diebus*, qui ſcribit illis diebus eueniſſe caſum, de quodam, qui donauit duas partes & plus de bonis ſuis vni ex ſuis hæredibus per donationem inter viuos, & illamet die, qua fecit donationem fecit etiam teſtamentum, in quo inſtituit donatarium cum aliis approbando, & ratificando dictam donationem iam per eum illa die factam. Inquit Caſſaneus hanc donationem præſumi factam cauſa mortis: cum eodem die & loco fecerit teſtamentum, in quo fecit mentionem dictæ donationis. Et quod cum facta fuerit ab ipſo donatore infirmo & exiſtente in lecto qui ex ea infirmitate de-
20 ceſſit, præſumitur † fraudulentia & facta in fraude aliorum hæredum ita quod debet reuocari ex ſententia *Alberici in l. omnes §. Lucius ff. quæ in fraudem credit.*

Idem ergo dicendum eſt à fortiori in caſu noſtro, in quo Do. Cæſar infirmus iacens in lecto, & qui ex ea infirmitate deceſſit, donationem prædictam fecit in eodemmet teſtamento. Et demum à fortiori comprobantur prædicta rationib. & argumẽtis Doctorum auctoritatib. adductis ſupra in ſecundo & tertio caſu, quæ omnino ſunt videndæ & conſiderandæ; Quibus quidem omnib. concludo, nullam habendam eſſe rationem dictæ donationis.

SVMMARIA.

1 *Caſum ſubſtitutionis & fideicommiſſi non eueniſſe, quibus probetur.*
2 *Ex quo extitit & ſucceſſit pater, admitti non debent filii nec ſubſtituti.*
3 *Conditio & onus non cenſetur repetitum à primo hærede & inſtituto in ſecundum & alios ſubſequentes.*
4 *Vt extincta dicatur ſubſtitutio, ſatis eſt eſſe natos filios.*
5 *Verba tunc & eo caſu ſunt reſtrictiua & onus & conditionem ſignificant.*
6 *Teſtatorem voluiſſe vocare per fideicommiſſum omnes ex familia, probatur, ratione, quod voluit bona ſemper manere in eius familia.*
hoc caſu onus reſtitutionis fideicommiſſi teſtatoris filio iniunctum & repetitum cenſetur erga præteritos. Num. 7. Limitatur Num. 8.
9 *Vocatio maſculorum & conſeruatio bonorum in familia non operatur, vt onus fideicommiſſi extendatur de perſona in perſonam.*
10 *Teſtator cenſetur velle conſeruare agnationem eo modo quo diſpoſuit.*
11 *Ratio generalis ampliat dictum.*
12 *Dictio & auget diſpoſitionem.*
13 *Fideicommiſſum caſu hoc, ſi ita aliquis diſpoſuit, prohibeo bona alienari, vt perpetuo ſtet in familia mea vt ſupra, non extenditur à perſona in perſonas, & cur.*
14 *Extenſioni locum non eſſe vlterius probatur.*
15 *Fideicommiſſum factum, prohibeo alienari, vt cõſeruentur bona in familia, etiam non extenditur, ſed ſolum comprehendit perſonas expreſſas.*
15 *Ratio generalis per modum cauſæ mere expreſſa inducit fideicommiſſum in infinitum.*
17 *Dictum & diſpoſitum his verbis volo quod de nomine noſtro non exeãt extenditur & per generalem rationem declaratur.*
18 *Verba licet multum generalia ſint, tamen limitantur iuxta formam inſtitutionis.*
19 *Teſtatorem eodem in teſtamento ſe velle corrigere veriſimile non eſt.*
Multo minus id vel ſtatim Num. 23.
20 *Ceſſante fideicommiſſo ceſſat & diſpoſitio.*
21 *Prohibitio adiecta ratione vt bona remaneant in familia non auget nec extendit fideicommiſſum, ſed tamquam ab ea acceſſoria regulatur.*
22 *Prohibitionis clauſula eſt acceſſoria præcedentis diſpoſitionis.*
24 *Ratio perpetuæ conſeruationis in familia adiecta vocatione nõ ampliat fideicommiſſum.*
25 *Diſpoſitio & vocatio oſtendit fideicommiſſum abſolutum ſemper.*
26 *Prohibitio oſtendit ſolum fideicommiſſum in caſu alienationis, & non extenditur vltra perſonas expreſſe nominatas.*

FACTI SPECIES.



Illvstris Do. Comes Iuſtus de Iuſtis Veronenſis anno 1560. condidit teſtamentum in quo hæredes inſtituit & ſubſtituit his verbis.

In omnibus autem aliis ſuis bonis mobilibus immobilibus iuribus & actionibus ac nominibus debitorum præſentibus, & futuris vbique exiſtentibus filium ſeu filios marem ſeu mares ſibi naſciturum ſeu naſcituros ex dicta magnif. d. Lucretia eius vxore nũc prægnante ſuum vel ſuos hæredem vel hæredes vniuerſaliter inſtituit & eſſe voluit æqualiter & æquis portionibus, ſi quos filios mares ſuſceperit ex dicta eius vxore, & illos, & eorum deſcendentes mares legitimos, & naturales, & de legitimo & honorato matrimonio natos & conceptos inuicem de gradu in gradum vſque in infinitum iuxta prærogatiuam graduum, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit.

Si vero ipſe teſtator nullos ſuſceperit filios mares legitimos & naturales & de legitimo matrimonio natos & conceptos, tunc & eo caſu idem Dom. teſtator ſibi hæredes vniuerſales inſtituit & eſſe voluit omnes filios mares loquentes legitimos & naturales & de legitimo æquali, nobili & honorato matrimonio naſcituros ex perſona magnifici Comitis Vincentii Muti eiuſdem Dom. teſtatoris fratris æqualiter & æquis portionibus, & illos filios qualitatis prædictæ & eorum deſcendentes mares legitimos & naturales & de legitimo & nobili matrimonio natos & conceptos, excluſis ſemper deſcendentibus Mutis, ſi qui naſcerentur inuicem de gradu in gradum iuxta prærogatiuam graduum vſque in infinitum, ſubſtituit vulgariter, & per fideicommiſſum.

Adueniente vero caſu quo dictus Comes Vincentius nullos habeat filios mares legitimos & naturales & de legitimo matrimonio natos, & conceptos, vt ſupra dictum eſt: vel habeat, & eius linea maſculina decedat, nullis relictis filiis maribus qualitatis prædictæ, tunc illi, vel vltimo ex dicta linea maſculina ſic decedenti nullis relictis filiis maribus, vt ſupra idem Dom. teſtator vulgariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit magnificum Com. Annibalem, Carolum, Zenouellum & Cœlium fratres eius attinentes. F. Q. magnif. Com. Lelii de Iuſtis de Sancto Vitale æqualiter in capita, vel præmortuorum filios mares legitimos & naturales & de legitimo matrimonio natos in ſtirpem:

Prohibens & omnino vetans idem Dom. teſtator dictis hæredibus vt ſupra inſtitutis & ſubſtitutis & eorum deſcendentibus vſque in infinitum omnẽ venditionem & quamcumque alienationem, & quemcumque actum & contractum, qui fieri poſſit in fraudem alienationum Totius palatii ipſius Do. teſtatoris cum ſuis broglis, Zardinis, terris aratoriis & pratiuis exiſtentibus circa, & prope dictum pallatium, quod pallatium iacet in pertinentia Sanctæ Mariæ in ſtellis intra ſuos confines, & ſi ſecus factum fuerit ipſa alienatio dicti pallatii, & terrarum ſuarum aut alicuius partis earum non valeat, nec teneat: Sed rei vendicatio ſpectet dictis hæredibus, vt ſupra

substitutis: quia mens, & animi dispositio ipsius testatoris est quod dictum cum dictis suis broglis, & terris deueniat ad dictos hæredes, & semper remaneat in eius familia de Iustis.

Præsupponitur nunc in facto, prædictum testatorem procreasse atque suscepisse septem filias, & vnicum filium, nomine Iustum. Ex quo natæ sunt quatuor filiæ, & vnicus masculus nomine Iustus, qui deinde decessit nullis relictis filiis: sed superstitibus eius sororibus.

Decessit etiam Dom. Comes Vincentius ipsius testatoris frater, relicto solo filio Francisco, qui iam vita functus est ante prædictum Iustum iuniorem.

Nunc Domini Comites Annibal, Zenouellus, Carolus & Lælius postremo loco substituti à prædicto testatore prætendunt euenisse casum fideicommissi ordinati & relicti à testatore cum non solum linea masculorum descendentium ab ipso testatore: sed & illa Comitis Vincentii eius fratris extincta sit.

Quæritur, an euenerit prædictus casus fideicommissi ad commodum dictorum Comitum Annibalis & fratrum.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXII.

RESpondendum est, non euenisse casum fideicommissi ad commodum dictorum Dominorum Comitum Annibalis & fratrum. Nam & si in secundo illo substitutionis capite vocati fuerint ij fratres: attamẽ vocatio facta est tunc & eo casu, quod si testator nullos suscepisset filios masculos legitimos & naturales, admitterentur filii Comitis Vincentii: eueniente vero casu, quod ipse Comes Vincentius non haberet filios masculos succederent prædicti Comites Annibal & fratres. Cum ergo non solum ipse testator susceperit filium ac nepotem masculos: sed etiam Comes ipse Vincẽtius habuerit filium pariter masculum,
1 sequitur dicendum, nõ euenisse casum † substitutionis & fideicommissi, in quo vocati sunt prædicti Do. Comites Annibal & fratres: sicuti in claris terminis de eadem facti specie interrogati responderant Imola & Abbas *ille inter consilia Martianesii in cons. 17. iste suis in responsis in cons. 40. col. 1. vers. sed his non obstantibus lib. 1.* testator instituerat filios masculos vnum vel plures, quos ex vxore prægnante suscepisset. Et si filios ex dictis filiis & descendentes decessissent sine filiis, substituerat vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, ac etiam breuiloce Federicum, si dicto tempore Federicus extitisset: & casu quo dictus Federicus non extitisset substituerat descendentes masculos ex Leonello: Et si descendentes masculi Leonelli non extitissent substituerat proximiores sui ipsius testatoris. Decesserat testator nullis relictis filiis, & descendẽtibus, & ob id successerat Federicus, Deinde defunctus erat Federicus sine filiis masculis; Leonellus contendebat se esse vocatum ex dicta substitutione. Responderunt Imola & Abbas, imo vocatũ non censeri, quia fuit substitutus casu quo non extitisset Federicus, qui cum extiterit, conditio deficit; Et propterea euanuit substitutio. & Abbatem in specie secutus est *Dec. in cons. 291. col. 3. vers.* & idem simili in casu & *in cons. 513. col. 2. vers. & in simili.* Ita quoque respondit *Corneus in cons. 186. nu. 5. vers. Sed non obstantib. lib. 3.* testator instituerat hæredem Iacobum filium, & si Iacobus non superuiueret, atq; si non extaret instituit hæredes filios masculos ipsius Iacobi, & in defectum Iacobi & filiorum ac descendentium instituerat hæredem Andream & filios. Iacobus super vixerat, atq; ita extiterat tempore successionis. Respondit Cor-
2 neus, quod ex quo † extiterat, & successerat ipse Iacobus, hacte-
3 nus admitti non debuissent filii, nec aliis substituti: cum eadem † conditio & onus non censeatur repetitum à primo hærede vocato & instituto in secundum & alios subsequentes. Confert etiam quod in specie magis tradunt *Alex. in cons. 53. nu. 11. & 12. lib. 6. & in*

cons. 101. n. 15. lib. 7. Iason in l. in substitutione. col. pen. vers. quid dicendum
ff. de vulg. & pup. subst. & apertius in l. si quis hæredem, n. 11. C. de instit. &
subst. Soc. in l. solemus in fine. ff. de cond. & demõstr. Crauetta in cons. 878.
n. 6. vers. quarto respondetur. lib. 5. & alii à me relati & probati *in com-*
mentariis de præsumptionib. li. 4. præsump. 69. col. vlt. secundum nouas im-
pressiones Taurinensem & Francfortensem. Scribunt prædicti inter-
pretes, quod si testator ita disposuit: *Instituo Sempronium, & si filios*
non habuerit, vel non susceperit, substituo Seium & Titium. Hoc casu
susceptis ab ipso Sẽpronio filiis extincta est substitutio facta de
Seio & Titio: cum per natiuitatem filiorum Sempronii defecerit
conditio, sub qua vocati fuerant Seius & Titius. Nec vlterius
quærẽdum est, an filii Sempronii superuixerint ipsi Sempronio
patri, vel non: cum satis sit eos esse † natos, vt extincta dicatur 4
substitutio. si vero testator ita disposuit: *Instituo Sempronium: & si*
ipse decesserit sine filiis, ei substituo Seium & Titium. Hoc casu præcita-
ti doctores, præsertim Iason præcitatis in locis subdistinguũt
duos casus, quorum primus est, si is Sempronius suscepit filios,
qui ipsi Sẽpronio superuixerunt. Hoc sane casu extincta est sub-
stitutio: atq; ita exclusi sunt Seius & Titius. Cum verissimũ sit,
Sempronium decessisse, relictis filiis. Secundus est casus, quando
filii illi Sempronii decesserunt, superstite ipso Sempronio patre.
Hoc casu locus est substitutioni factæ de Seio & Titio. Cum Sẽ-
pronius vere decesserit sine filiis. Ita scripsi post prædictos *in dicta*
præsumpt. 69. col. vlt. & si in postremis verbis corrupte legatur ne-
gatiua, quæ delenda est. Cũ ergo in casu nostro certum sit, testa-
torem suscepisse filium, & ex eo nepotem: & decessisse, superstite
ipso filio, dicendum est, expirasse conditionẽ, sub qua vocati fue-
rant filii Comitis Vincentii, ac etiam prædicti Comites Annibal
& fratres.

Comprobantur prædicta ex eo, quod substitutiones hæ factæ
sunt his verbis † *tunc & eo casu.* Quæ quidem restrictiua sunt, & 5
ob id significant onus & conditionem adiecta primo hæredi in-
stituto esse repetita in secundum & alios, vt in specie responde-
runt *Decius in cons. 332. nu. 9. & Alciatus in resp. 528, nu. 4. & in resp. 594.*
nu. 2. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic firmatæ sententiæ obiici
posse videntur.

Primo, quod ea fuerit mens, & animus testatoris quod palla-
tium Sanctæ Mariæ in stellis deueniat ad eius hæredes: & semper
maneat in eius familia de Iustis. Hæc sane ratio significare vide- 6
tur testatorem † voluisse vocare per fideicommissum omnes ex 7
ipsa familia de Iustis, atque ita, quod onus † restitutionis fideicõ-
missi iniunctum ipsius testatoris filio censeatur repetitum ab i-
pso filio erga prędictos Comitem Annibalem & fratres vt decla-
rando illud responsum *Oldradi in cons. 21. responderunt Soc. sen. in cõs.*
250. col. 5. nu. 15. lib. 2. Curtius iun. in cons. 12. nu. 15. Crauetta in cons. 98. col.
2. in cons. 306. col. pen. & in cons. 878. nu. 9. vers. sexto lib. 5. Achilles Persona-
lis in Tract. de adipiscen. poss. nu. 212.

Respondetur, prædictam † rationem non significare quod te- 8
stator voluerit semper vocare omnes per fideicommissum. Ita
sane aduersus Socinum seniorem, & alios supra cõmemoratos
respondit omnium primus *Abbas in d. cons. 40. lib. 1. Alex. in cons. 139.*
nu. 3. lib. 6. Ruinus in cons. 153. nu. 5. lib. 3. Decius in cons. 63. col. 2. vers. &
licet liberi Paris. in cons. 31. num. 23. lib. 2. & hos sic commemorauit
& secutus est *Zancus in l. hæredes mei. §. cum ita in septima parte, num.*
56. ff. ad Trebell. qui dixit *Oldradum in dicto cons. 21.* respondisse eo in
casu, in quo testator vocauerat sæpius masculos exclusis fœmi-
nis pro conseruatione agnationis & familiæ.

Non enim secundum prædictos, vocatio † masculorum & 9
conseruatio bonorum in agnatione & familia operatur, vt o-
nus fideicommissi extendatur de persona ad personam: cum in- 10
telligatur, testatorem † voluisse conseruare agnationem eo
modo, & quatenus disposuit. Et prædictos sum & ego secutus
in consilio 87. numero 119. libro quarto, & in commentariis de præsumptio-
nibus lib. 4. præsumpt. 69. numero 10. vers. Cæterum, vbi etiam retuli
Aret. Alexand. Socinum Sen. Ruinum, Cephalum, Zuccard. &
Alciatum & nunc accedunt *Socinus iun. in cons. 4. nu. 21. lib. 3. Mar-*
chabrunus in cons. 61. nu. 136. Panciroł. in cons. 93. nu. 22. & Ludouicus Mo-
lina in lib. 1. de Hispa. primogen. cap. 5. nu. 37.

Secundo obiici posse videtur, quod testator ipse prohibuit di-
ctorum bonorũ alienationem, adiecta hac ratione, vt semper re-
maneant in eius familia de Iustis. Quę ratio † generalis ampliat 11
dictũ, vt in specie tradit *Bart. in l. pater filiũ. §. fundum. de leg. 3. & late*
Surdus

Surdus in conſ.67.lib.1. Vnde cum verba prędicta apta ſint ad indu-
cendum fideicommiſſum etiam in caſu, qui nunc euenit, nec a-
liquam habeat rationem ſiue reſtrictionem ad præcedentia, di-
cendum videtur, parum prodeſſe, quod verba; ſi non extabunt,
ſignificent vulgarem tantum. Et tanto magis, quia teſtator ita
12 dixit, *ſemper, &c.* Illa enim dictio † &, auget diſpoſitionem. *l. ſi ad-
iiciatur. ff. pro ſocio. & apertius in l. ea tamen adiectio, de lega. 3. & reſpon-
dit Alex. in conſ. 120. n. 1. lib. 1.*

Reſpondetur prædictam rationem non extendere fideicom-
miſſum, vt comprehendat alios caſus vel alias perſonas quam ab
ipſo teſtatore expreſſas: cuius quidem rei declarandę gratia, diſ-
tinguo atque conſtituo aliquot caſus.

Primus eſt, quando teſtator ita dixit, *Prohibeo bona mea alienari,
quia mea eſt intentionis & voluntatis, quod bona mea perpetuo & in infi-
nitum conſeruentur in agnatione, domo & familia mea vt ſupra.* Hoc ſa-
13 ne † caſu ſine controuerſia ratio hæc non extendit fideicõmiſ-
ſum ad alios caſus, vel perſonas vltra expreſſas à teſtatore: tum
quia prohibitio ipſa alienationis eſt (vt dicam infra) acceſſoria
ad diſpoſitionem: tum quia teſtator vtendo illis verbis, *vt ſupra,*
ſe retulit, atque reſtrinxit ad præcedentem perſonarum voca-
tionem. Ita quidem reſponderunt Alex. *in conſ. 59. col. vlt. lib. 3. Rui-
nus in conſ. 108. n. 13. in fi. lib. 2. & in conſ. 134. n. 15. & 16. lib. 3. Decius in con-
ſil. 287. nu. 20. in fin. & in conſ. 291. col. pen. verſ. non obſtant allegata. Curt.
iun. in conſ. 43. col. pen. Berous in conſ. 90. n. 3. lib. 2. Franc. Vegius in conſil.
34 nu. 494* Hic caſus noſtro conuenire videtur, cum prohibitio
ſcripta ſit his verbis:

*Prohibens & omnino vetans idem Dn. teſtator dictis hæredibus vt ſupra
inſtitutis & ſubſtitutis, &c.* Reſtrinxit ergo teſtator ſuam hanc pro-
14 hibitionem ad enumeratas perſonas, & propterea † locus non
eſt extenſioni. Nec repugnat illa dictio &, quia nil plus auget,
quam fuerit dictum ſupra à teſtatore. qui etiam ſupra in voca-
tione & diſpoſitione voluit bona conſeruari in agnatione & fa-
milia eueniente tamẽ caſu diſpoſito, nempe ſi nullos ſuſcepiſſet
& reliquiſſet filios maſculos.

Secundus eſt caſus, quando teſtator vſus non eſt illis verbis,
vt ſupra, ſed ſolum ita dixit: *Prohibeo bona mea alienari, quia mea eſt
intentionis, & voluntatis, quod ipſa bona mea perpetuo & in infinitum
15 conſeruentur in agnatione & familia mea.* Hoc etiam caſu † recepta
magis eſt ſententia, prohibitionem hanc adiecta hac ratione, ꝙ
bona conſeruentur in agnatione & familia, nõ extendere fidei-
commiſſum, ſed ſolum comprehendere perſonas expreſſas. Hac
in opinione fuit inter alios Cæpol. *inter conſil. Alex. de Neuo in conſ.
81. col. pen. verſ. nec obſtant rationes, &c.* Illo in caſu teſtator grauaue-
rat filios & nepotes caſu quo decederent ſine filiis maſculis re-
ſtituere conſanguineis ſuis de familia de Thienis præſentibus &
futuris maſculis deſcendentibus de tempore in tempus, & dein-
de vt refert prohibitionem alienationis conceptam verbis his
generalibus, *Inſuper quia finalis & firma voluntas & intentio mea eſt,
quod hæreditas & bona mea immobilia ſemper in perpetuum & continuo
deueniant, & deuenire debeant in proximiores de affinitate mea, &c.*
16 Quæ ſane ratio (inquit Cępolla) † generalis & mere expreſſa per
modum cauſæ videtur inducere fideicommiſſum in omnes de-
ſcẽdentes ſuos maſculos vſq; in infinitum. Id qđ multis iuribus
probat Cæpolla, qui *nu. 3.* ſubiungit, hac de re extare in terminis
doctrinam Bartoli *in l. pater. §. feudum, de leg. 3.* vbi ſingulariter di-
cit, quod licet verba prohibitionis videantur collata in vita tan-
tum; tamen ſi ratio ſeu verba probibitionis prolata per modum
rationis ſunt generalia comprehendentia omne tempus; puta
17 quia dixit *volo quod de nomine noſtro non exeant,* tunc † dictũ & diſ-
poſitum in vita extenditur & declaratur per rationẽ generalem.

Verum hac ratione non obſtante, reſpondit ipſe Cæpolla *in
18 d. col. pen. verſ. nec obſtant rationes, &c.* quod licet prædicta ratio, † &
verba ſint multum generalia; attamen reſtringuntur atq; limi-
tantur ſecundum formam inſtitutionis & ſubſtitutionis, vt ſci-
licet eo caſu & modo, quibus facta eſt inſtitutio & ſubſtitutio.
Id quod ipſe Cæpolla repetit in fine dicti conſilij. Idem pariter
reſpondit Decius *in conſil. 218. num. 16. & 17. & in conſil. 287. nume. 11.
verſic. non obſtat quod propter. & apertius in conſi. 636. num. 7.* qui dixit,
19 non eſſe † veriſimile, teſtatorem in eodem teſtamento velle ſe
corrigere. *l. nam adeo. ff. de condit. & demonſtrat.* Cum ergo teſtator
diſpoſuerit de vno caſu, vel de certis perſonis, non eſt; quod de-
inde in prohibitione voluerit ſe ipſum corrigere, & alio mo-
do & caſu diſponere; ſic etiam Socinus ſen. *in conſ. 53. nu. 11. lib. 1. &
Gozad. in conſ. 30. n. 16. verſ. non obſtat.* reſponderunt, prohibitionem
alienationis cenſeri factam cauſa fideicommiſſi, & ab eo regula-
ri, quod ceſſante † fideicõmiſſo ſeu vocatione ceſſat etiam ipſa 20
diſpoſitio, ſic & Cur. iun. *in conſ. 377. nu. 6.* dixit hanc alienationis
prohibitionem, † adiecta ratione, *vt bona remaneant in familia,* 21
non augere nec extendere fideicommiſſum, ſed ab eo tamquam
acceſſoriam regulari. Ita pariter in ſpecie reſpondit Alban. Car-
dinalis *in conſ. 1. nu. 9.* qui dixit, quod & ſi teſtator prohibuit alie-
nationem adiecta ratione & cauſa, quia vult bona conſeruari in-
tegra fauore deſcendẽtium maſculorum. Nihilominus reſtrin-
gitur hæc prohibitio ad cauſam & perſonas ſecundum diſpoſi-
tionem teſtatoris factam in inſtitutione & ſubſtitutione, & in-
quit Albanus prohibitionis † clauſulam eſſe acceſſoriam præ- 22
cedentis diſpoſitionis. Et ſubiungit *in verſ. præterea,* rationem il-
lam ſupra ex Decio relatam: quod ſcilicet veriſimile non ſit, te-
ſtatorem † voluiſſe ſtatim & incontinenti ſe corrigere. Et ſub- 23
iungit idem Albanus *ibid. n. 12.* rationem hanc, quę ad rem perti-
net, teſtatores communiter fideicommiſſa in principio ſubſti-
tutionis condere conſueuiſſe: non autem in prohibitione alie-
nationis, & ob id ſi teſtator omiſit in ſubſtitutione & diſpoſitio-
ne id facere, non eſt credẽdum; quod in prohibitione alienatio-
nis inducere illud voluerit. Et eiuſdem ſententiæ fuit idem *Alba-
nus in conſ. 21. n. 8. in fi.* ita pariter reſponderunt Alc. *in reſp. 479. n. 20.
Cephal. in conſ. 17. n. 14. lib. 1. in conſ. 153. n. 31. lib. 2. in conſ. 401. nu. 44. & in
conſ. 544. n. 12. Craue. in conſ. 328. n. 24. in fi. Hier. Gab. in conſ. 111. nu. 21. &
in conſ. 132. q. 3. n. 124. lib. 1. Burſat. in conſ. 51. n. 36. lib. 1. & in conſ. 195. nu. 7.
lib. 2. Rolandus in conſ. 34. n. 65. lib. 4. Plotus in conſ. 14. n. 12. Beretta in con-
ſil. 75. n. 2. Bertazol. in conſ. 69. n. 55. lib. 1. in ciuilibus Maluaſia in conſ. 10. n.
3.* idem ſenſit Marchabrunus *in conſ. 85. n. 114. ſic & Oſaſcus in deciſ. 50.
n. 12.* & ſecundum hanc opin. dixit ſe reſpondiſſe Petra *in tract. de
fideicom. probib. q. 5. col. 2.* licet eo in loco contrarium deinde pro-
bauerit. Eandem communem opinionem ſum & ego ſecutus *in
conſ. 253. nu. 13. lib. 3. & in conſ. 376. nu. 49. lib. 1.*

Et hæc quidem opinio confirmatur à fortiori traditione eo-
rum qui dixerunt, rationẽ illam † perpetuæ conſeruationis bo- 24
norũ in agnatione & familia, adiectam vocationi & diſpoſitioni
non extendere nec ampliare fideicõmiſſum, vt comprehendat
alias perſonas vltra vocatas, vt ſcripſi ſupra in diſſolutione præ-
cedentis difficultatis, quanto magis idem dicendũ eſt de ratione
hac adiecta prohibitioni, quę tantam vim non habet, vt ipſa vo-
catio & diſpoſitio, ſicuti ſatis manifeſtum eſt. Nam diſpoſitio &
† vocatio oſtendit fideicommiſſum abſolutũ tam ſcilicet in caſu 25
mortis, quam alienationis in extraneum: prohibitio vero † re- 26
gulariter ſolummodo in caſu alienantis.

His intelligimus veram eſſe & receptam opin. hanc. Nec re-
pugnat quod Petra *in tract. de fideicom. probib. q. 6. n. 16. & 17.* imo re-
ceptiorem eſſe opi. quod hoc in caſu fideicommiſſum extenda-
tur atq; amplietur. Et huius quidem opin. refert Petra fuiſſe *Soc.
ſen. Ruinum, Decium, Gozad. Cur. iun. Abbam, Zanchum, Rimin. iun. Mat-
thæum Laymanum, Cephal. & Berettam.* Nam reſpondetur Soc. ſen.
in conſ. 249. col. 4. lib. 2. à Petra relatum nihil ad rem noſtrã ſcribit.
& idem Soc. *in conſ. 250. col. 5. verſ. præterea adiicitur,* & ſi dixit, prohi-
bitionem † alienationis adiecta ratione conſeruãdæ agnationis 27
inducere fideicommiſſum abſolutum, non tamen dixit extendi
vltra perſonas expreſſe nominatas à teſtatore. Ita pariter Ruin.
in conſ. 47. n. 11. in conſ. 123. nu. 8. & 10. & in conſ. 124. in fin. lib. 2. nihil in
ſpecie noſtri caſus reſpondit: *Decius vero in conſ. 218. n. 16. & 17. & in
conſ. 287. nu. 11. verſ. non obſtat quod propter, &c.* quem allegare voluit
Petra contrariam opinionem probauit, vt etiam retuli ſupra.
*Gozadinus autem in conſ. 30. col. 4. & in fi. Cur. iun. in conſ. 43. col. 2. & Al-
ba in conſ. 93. cõmemorati à Petra,* nihil quoad caſum noſtrũ ſcripſe-
runt. Nihil etiam vrget auctoritas Rim. iun. *in conſ. 20. nu. 23. & in
conſ. 23. n. 224. lib. 1.* cum ipſemet *in conſ. 371. n. 84. li. 4.* aliter ſenſerit,
dum ſequitur *Decium in conſ. 636.* quem allegare voluit. Et hinc
intelligimus parum deferendum eſſe Surdo, *qui in conſ. 67. nu. 40.
& in conſ. 96. nu. 41. & Petræ in tract. de fideicom. probib. q. 5.* hanc opin.
probarunt.

Concludo itaque, non eueniſſe caſum fideicommiſſi, ad com-
modum dicti D. Comitis Annibalis & fratrum, ſed expiraſſe o-
mnem conditionem.

SVMMARIA.

1 *Fœminas & masculos ab ipsis fœminis descendentes non succedere æqualiter, & eodem tempore cum masculis, sed successiuo ordine, deficientibus masculis, probatur.*

2 *Dictiones, tam & quam, sui natura significant æquiparationem & æqualitatem quandam. & nu. 23. referunturq; ad singularitatem, vt separatim capiantur. nu. 5.*

3 *Æqualiter vocatis masculis & fœminis, fœminæ vocatæ dicuntur ordine successiuo, hoc est post masculos.*

4 *Verba debent intelligi simpliciter, & non secundum quid. & nu. 9.*

6 *Copulæ &, vis & effectus maior quam dictionum tam & quam. Accipiturq; duobus modis, sensu composito scilicet, & sensu singulari. nu. 7.*

8 *Copula &, stat singulariter non composite in fideicommissaria substitutione.*

10 *Dictiones tam & quam, sunt diuisiuæ, quæ actum ac dispositionem cuilibet enunciato æqualiter tribuunt.*

11 *Statutum excludens sororem existentibus fratribus, etsi æqualiter vocatus cum vtrinque coniuncto dicatur frater, intelligitur tamen ad excludendam sororem.*

12 *Dictio pariter, importat similitudinem. & nu. 13.*

14 *Dictiones tam & quam, significat idem ius quo ad succedendum, non autem idem tempus.*

15 *Feudum concessum copulatiue masculis & fœminis intelligitur ordine successiuo.*

16 *Copulæ hæc est natura vt æqualiter coniungat, magis quam tam & quam.*

17 *Feudo licet vtrimq; coniunctim concesso pro se & filiis suis vtriusque sexus, masculi tamen primum, his deficientibus fœminæ admittuntur. & nu. 19.*

18 *Feudo concesso pro se & hæredibus suis omnibus censentur vocatæ fœminæ æqualiter cum masculis.*

20 *Exemplis non est iudicandum, nisi principis vel senatus sententia tanquam leges facientium. num. 21.*

22 *Dictio sicut, minorem vim habet, quam dictiones tam & quam.*

24 *Cap. si cui milite, est apocryphum & minus authenticum.*

25 *Constitutiones extrauagantes pro legibus teneri dubium est.*

26 *Constitutio Imperatoris vel Papæ vt dicatur authentica, opus est, vt constet de fide Cācellarij, subscriptione & sigillo Pontificis vel Imper. Item vt reperiatur in archiuo. nu. 27. Sit antiquitus impress. t. num. 28.*

29 *Dictiones tam & quam, multum differunt à dictione sicut.*

30 *Alienantem & se recognoscentem, sanguinem suum odio habere non creditur.*

31 *Feudum improprium quod. In hoc succedunt fœminæ. n. 32.*

33 *Exæquatio efficit vt æqualis sit adæquatorum conditio & iura vni adæquato competentia, alteri quoque competunt.*

34 *Fœmina vt masculus succedit, quando quis rem propriam in feudum concedit.*

35 *Expressa fœminarum nominatio operatur, vt fœminæ admittantur exclusis saltem masculis remotioris gradus. & nu. 36.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXXIII.



1 VM feudum, de quo agitur, ex inuestituris anni 1431. & 1457. concessum sit, tā pro masculis, quam pro fœminis, fœminæ † vel masculi ab ipsis fœminis descendentes, nō succedunt æqualiter eodemque tempore cum masculis, sed successiuo ordine, nempe deficientibus masculis. Hæc conclusio probatur his argumentis.

Primo auctoritate eorum, qui in specie ita scripserunt. Sic sane Dynus, Signorolus, Socinus senior, Io. Vicemala, Rolandus, & Bursatus, quos secutus sum *in consil. 400. num. 8. lib. 4.* & his accedunt Pract. Papiens. *in forma libelli, quo agitur ad reuocationem feudi, in verb. nec superstitibus, nume. 2. Iason in consil. 66. in fin. libr. 1. Parisius in consil. 12. num. 6. lib. 1. Purpur. in consil. 109. num. 7. & in consil. 268. num. 1. & 2. Decianus in consilio 127. numero 28. lib. 3. & M. Antonius Peregrinus in tract. de fideicommissis articulo duodecimo, numero 64.* Ea ratione

moti sunt prædicti interpretes; quia & si dictio, † tam & quam; 2
sui natura significat æquiparationem, & æqualitatem quandam,
vt ex sententia Ciceronis, & Prisciani scribunt Ambrosius Ca-
lepinus *in dictionario, in verbo tam & quam, & Laurentius Valla in libr.*
1. elegant. cap. 18. & ex nostris Raynaldus Corsus *in lib. 2. indagatio-*
num iuris, cap. 11. & Nicolaus Bellonus in lib. 2. supput. iuris, cap. 12. atta-
men intelligitur secundum iuris dispositionem, quæ † est, quod 3
quando ad feudum vocati sunt æqualiter masculi, & fœminæ;
dicuntur vocatæ fœminæ ordine successiuo, hoc est post mascu-
los *cap. 1. §. quin etiam Episcopum vel Abbatem, & cap. 1. de eo, qui sibi &*
hæredibus masculis. Nec quidquam vrget quod obiicitur in doctis-
simis motiuis. Imo hæc esse incompatibilia, quia si hic ordo suc-
cessiuus obseruaretur, falsum erit, quod dictiones illæ tam &
quam, æqualiter vtrique attribuant simpliciter, & quo ad om-
nia, sed secundum quid. Et tamen verba † debent intelligi sim- 4
pliciter, & non secundum quid. *l. hoc legatum. & ibi Bart. de legatis*
3. Nam respondetur primo, quod dictiones hæ, † tam & quam, 5
sui natura referri debent ad singularitatem, vt scilicet non si-
mul, sed separatim capiant, vnus scilicet post alium. Ita Alciatus
in responsione 487. numero decimoseptimo, secundum impressionem anti-
quam Lugduneusem, qui ea ratione vsus est, quia copula est, cuius
† vis & effectus maior quam dictionum, tam & quam (vt dixit 6
Alciatus) accipitur † duobus modis vno, sensu composito, vt 7
cum dicimus, duo & tres faciunt quinque, vel Cæsar & Bibulus
fuerunt Consules. Intelligitur enim simul.

Altero sensu singulari, vt cum dicimus, Gregorius & Boni-
facius, Pontifices tulerunt multas constitutiones: intelligitur,
non simul, sed separatim, & quilibet suo tempore. Sic scribunt
(inquit Alciatus) Doctores *in l. penultim. de legatis 2. & in l. hæredes*
mei. §. cum ita. ff. ad Trebellian. quod in substitutione fideicommis-
saria † copula &, stet singulariter, non autem sensu composito, 8
vt si dico, si Caius & Sempronius decesserint sine filiis substi-
tuo Mæuium. Illa dictio &, stat singulariter, vt scilicet deceden-
te Caio, succedat in eius portione Mæuius, & postmodum dece-
dat Sempronius succedat postea in eius portione idem Mæuius.
Et si hoc (inquit Alciatus) est in copula, multo magis in dictio-
nibus, tam & quam, quæ sui natura magis ad singularitatem re-
feruntur: sicuti probat textus *l. vltima, C. de dotis promiss.* vbi, quan-
do pater dotat filiam, tam de bonis paternis quam maternis, illa
verba non accipiuntur sensu composito, vt pro dimidia quali-
bet pars intelligatur, sed sensu singulari. Mouetur etiam Alcia-
tus per id quod consuluit Decius *in consilio centesimo octuagesimo-*
sexto, in principio, iunctis his, quæ scripsit ibidem, colum. vltim. non ob-
stant allegata. quod si testator vocauit superstites tam ex filiis
Seij quam Caij ad successionem sicque copulatiue: non simul,
sed singulariter admittendi sunt, vt coniuncti præferantur dis-
iunctis, & Decium secuti sunt multi à me relati *in consilio centesi-*
mo nonagesimooctauo, numero decimonono, lib. 2. vbi inter alios retuli
Iasonem *in consilio centesimo quadragesimotertio, lib. 4.* quem existi-
mo de eodem casu idem respondisse cum ipso Decio. Non et-
iam repugnat regula illa, & traditio Bart. *in l. hoc legatum, de legatis*
3. verba † debere intelligi simpliciter, & non secundum quid. 9
Nam respondetur, regulam *d. l. hoc legatum. ac l. Lucius. §. quæsitum,*
non habere locum quando diuersa est ratio, vt declarant Castr.
in l. serui electione. §. adeo. in fin. de legatis 1. & Decius in l. 1. nu. 3. ff. de potest
responderi. C. de succes. edi. Porro diuersam esse hic rationem ex iam
dictis constat.

Non etiam vrget auctoritas illa Grati *in cons. 9. n. 99. lib. 1.* cum
dixit, has dictiones † tam & quam, esse dictiones diuisiuas, quæ 10
actum ac dispositionem cuilibet enunciato æqualiter tribuunt.
l. is cui legatorum, in principio, ff. vt in possess. legat. & l. sancimus, Cod. de
testam.

Nam respondetur primo, etiam nostro in casu dictiones has,
tam & quam, æqualiter tribuere masculis & fœminis, vocatio-
nem & feudi successionem respectu domini, qui eos omnes æ-
qualiter vocauit, vt scilicet ad ipsum dominum non deuoluatur
feudum, nisi deficientibus masculis & fœminis, sed quo ad a-
ctum effectumque succedendi prius admitti debent masculi
quam fœminæ, sicuti simili in casu dicimus, statutum † exclu- 11
dens sororem existentibus fratribus, & si æqualiter vocatus di-
catus frater consanguineus cum vtrinque coniuncto, attamen
hoc intelligitur quo ad excludendam sororem; quia tam ille
quam hic eam excludit: sed inter eos adhuc seruatur ordo à lege
traditus,

traditus, vt non succedat consanguineus, si extat vtrinque con-
iunctus. cum ad hunc finem nō sint directa verba statuti, nec ex
eis id necessario infertur: sic sane responderunt Rimin. senior *in
consil. 125. nu. 23. lib. 1. Ruinus in consil. 28. nu. 8. 9. & 11. lib.... Ceph. in consil.
323. num. 31. lib. 3. & in consil. 623. num. 15. versic. tertio respondetur, lib. 5.
Decianus in consil. 16. numero 51. versic. Non obstat tertium, lib. 2. & Rimi-
naldus iunior in consilio 401. numero vigesimoprimo, versic. nono succedit,
lib. 4.* Et ad rem optime facit, quod respondit Hieronymus Ga-
briel *in consilio 6. numero quarto, libr. 1.* dum dixit quod, etsi dictio
12 † pariter importat similitudinem ita respectu temporis, vt & iu-
ris. *cap. venerabilem. §. quod autem, de electio. gloss. in cap. bonæ, versicu. ad
nos, de postulat. prælator. & in l. in operis. ff. locati. vbi Castren.* attamen,
quando statutum ad successionem defuncti fratris vocat pari-
ter fratrem consanguineum, ac vtrinque coniunctum; illa di-
13 ctio † pariter, vt minus corrigatur ius commune, importat si-
militudinem, & æqualitatem inter dictos fratres respectu iu-
ris, & modi succedendi, non autem temporis, ne scilicet eo-
dem tempore succedant, sed consanguineus deficiente vtrinq;
coniuncto.

Idem ergo dicendum est in casu nostro, quod hæ dictiones
14 † tam & quam, significent idem ius quo ad succedendum: non
autem idem tempus, vt minus corrigatur ius commune, alioqui
excludens fœminas à feudi successione. Et his intelligimus Pur-
puratum *in consil. 367. numero 70. & 71. lib. 2.* non solum aduersus se
ipsum, sed etiam contra communem aliorum opinionem con-
suluisse. Et aduersus responsum illud Purpurati iudicatum fuis-
se à fide dignis, vt per sententiam Leuicis, & Proneti anni 1536.
in actis productam.

Secundo comprobatur hæc sententia à fortiori auctoritate
15 eorum, qui scripserunt, feudum † concessum copulatiue ma-
sculis & fœminis, adhuc intelligi ordine successiuo, vt scilicet
masculi primum: deinde ipsis masculis deficientibus fœminæ
16 succedant. Et si natura copulæ † est æqualiter coniungere, &
magis quam dictio tam & quam, vt scribit Alciatus *in loco supra
citato.* Ita in specie responderunt Alex. Decius, Rubeus, & Bur-
satus, quos retuli & secutus sum *in consil. 391. num. 14. & in dicto con-
sil. 400. num. 7. lib. 4.* Quibus accedunt Practicus Papiensis *in forma
libelli, quo agitur ad feudi reuocationem, in verb. Nec superstitibus, nume-
ro 2. versic. & aduerte Decius in l. 2. num. 6. ff. de reg. iur. Brunus in consilio
63. numero primo. Curtius in tract. feudorum, in tertia parte principali, q.
17. Parisius in consilio duodecimo, numero decimoseptimo, lib. 1. Zasius in E-
pitome feudorum, in octaua parte, numero vigesimo. Thomas Marinus in
tractatu feudorum, tit. 11. de feudo fœmineo siue materno, numero trigesi-
mo. Thomas Minadoi in commentariis ad constitutionem Regni. In aliqui-
bus, in tertio notab. numero trigesimoseptimo. Ludouicus Molina in lib. 1. de
Hispanorum primogen. cap. 6. numero vndecimo. Rolandus consilio 48. nu-
mero quadragesimonono, libr. 4. & Iulius Clarus in §. feudum, quæstione
73. versicul. & in hoc proposito. Osascus in decis. 23. numero quinto, & Ce-
phalus in consil. 168. numero 17. libr. 2.* Quæ sane sententia probatur
tex. *dicti cap. 1. §. quin etiam Episco. vel Abba. & cap. 1. de eo qui sibi & hæ-
red. mascul.*

17 Tertio accedit, quod & † si feudum sic omnino coniunctim
concessum est, pro se, & filiis suis vtriusque sexus, adhuc tamen
masculi primum admittuntur; deinde eis deficientibus fœmi-
næ, sicuti affirmarunt Alex. *in consil. 9. nume. 5. lib. 5. Socinus senior in
19. num. 7. Rolandus in consil. 48. num. 49. & in consil. 84. nu. 14. lib. 4. Ce-
phalus in consil. 268. num. 16. lib. 2. & Thomas Marinus in d. tit. 11. de feudo
fœmineo, num. 40.* quos secutus sum *in d. cons. 391. nu. 15. lib. 4.* Idem er-
go à fortiori dicendum est in casu nostro. Quandoquidem his
verbis, *pro se, & filiis suis vtriusque sexus*: coniunctim & æqualiter
magis vocatæ sunt fœminæ cum masculis: ex quo non apparet,
quem ex ordine scripturæ prius vocauerit, an scilicet prius ma-
sculos, quam fœminas: cum tamen his verbis, pro se, & filiis suis
tam masculis quam fœminis, constet ex ipsa scriptura vocatos
esse prius masculos.

18 Quarto confert etiam à fortiori, quod quando feudum † con-
cessum est pro se, & hæredibus suis omnibus, vel quibuscum-
que censentur vocatæ etiam fœminæ æqualiter cum masculis,
ex quo hæredis nomen cōmune, ita fœminas ac masculos com-
prehendit, vt scribunt Alexander. Et alij multi quos retuli *in
commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsump. 84. num. 34.* Et tamen
concessio sic facta intelligitur, quod prius succedant masculi, &
eis deficientibus fœminæ: sic sane Brunus *in consil. 18. num. 12. vers.
quarto etiam*, iunctis his, quæ iam dixerat paulo ante *nu. 11. Garzo-
nius in tract. feudorum, in secunda & sexta restrictione.* & secutus sum
in dicto consilio 391. numero 15. in fine, & numero 19. & accedunt Bald.
*in præludiis feudorum, nume. 25. & GarZonicus de feudis, in secunda am-
pliatione.*

Quinto magis & magis vrget à fortiori, quod etiā si feudum
† concessum est tam pro fœminis, quam pro masculis: attamen 19
prius admittuntur masculi, & eis deficientibus fœminæ, sicuti
affirmant Soc. iun. Garzonius, & alij à me relati *in consi. 400. nu. 11.
lib. 4.* & accedit Purpur. *in cons. 268. nu. 1. & 2. lib. 1.* idem ergo dicen-
dum est in casu nostro, in quo ex ordine scripturæ vocati sunt
prius masculi quam fœminæ.

Sexto admisso, dubia, & obscura esse inuestituræ verba, & si
clara pro masculis credimus: attamen illa recipiunt interpreta-
tionem, & declarationem ab obseruātia, sicuti in specie respon-
derunt Berous *in consil. 77. numero trigesimo, lib. 1. Becacius in consilio
101. numero 47. & 48.* & alij, quos secutus sum *in consi. 104. numero vi-
gesimosecundo, lib. 1. & in dicto consil. 400. numero 12.* Et accedit in cla-
ris nostris terminis Purpur. *in cons. 367. nu. 75.* qui alioqui pro fœ-
minis (vt retuli supra) consuluit.

Porro obseruatum sic semper fuisse constat in antiquissima,
& nobilissima hac Scaramporum familia, vt ad horū feudorum
successionem admissi prius fuerint masculi, & eis deficientibus
fœminæ.

Septimo & vltimo non mediocriter suffragatur, quod super
inuestitura feudi Pruneti, & Leuici concessa ab eodem Duce
Mediolani, qui & hanc concessit, pro se, & filiis suis tam mascu-
lis quam fœminis, de qua responderunt Iason *in consil. 66. lib. 1. &
Crauet. in consil. 507. lib. 4.* iam excellentissimus Senatus pronun-
ciauit superioribus annis, masculos esse prius admittendos: &
eis deficientibus fœminas. Quæ quidem Senatus sententia est &
nunc sequenda: quia & † si exemplis non est iudicandum, *l. ne-* 20
mo. C. de interloc. omn. iudic. & scribunt à me relati *in lib. 1. de præsum-
ptionibus. q. 1. n. 26.* Nihilominus † Principis, & senatus sententiam 21
tanquam quod legem faciat, sequi debemus, sicuti auctoritate
quamplurium affirmaui *in d. q. 1. nu. 27.*

Non obstant nunc ea, quæ pro ipsis fœminis adducuntur in
doctissimis motiuis.

Primo adfertur argumentum sic à fortiori, dictio † sicut, mi- 22
norem vim habet quam dictiones hæ, tam & quam, cum illa nō
significet omnimodam similitudinem. *l. si cum exceptione. §. quate-
nus. ff. quod metus causa. & cap. estote, de verborum signif.* & scribit An-
gelus Aretinus *in §. emancipati. colum. 2. Instit. de hæred. quæ ab intest.
defer.* Illæ vero dictiones, † tam & quam, (vt dictum fuit supra in 23
primo argumento) significant æqualitatem & equiparationem.
Sed hoc est, quod quando feudum concessum est, vt fœminæ
succedant sicut masculi, æqualiter eodemque tempore admit-
tuntur fœminę & masculi: cum sic ęqualis sunt gradus, quemad-
modum Bal. *in l. quoties. nume. 3. vers. cæterum. C. de suis & legit.* quem
secuti sunt Paris. Puteus *in tract. feudorum, in secunda parte principa-
li, reg. 1. q. 16. in prima limitatione, Iacobinus in inuestitura feudali, in ver-
bo, & fœminis, nu. 10. Zasius in epitome feudorum, in secunda particula o-
ctauæ partis principalis, fallen. 3. num. 49. Purpuratus in cons. 367. numero
septuagesimosecundo, lib. 2. Thomas Marinus in tract. feudorum, lib. 1. titu.
11. numero trigesimoprimo. Guerinus Piso. tract. de feudis, tit. an & quando
fœminæ succedunt, versicu. animaduertatis tamen Ioannes Schneideuinus
in epitome feudorum, parte sexta, numero 44. & Hartmannus Pistor. de
feudis, lib. 3. quæstione 35. numero 28. 29. & 30.* Et ij quidem moti sunt
tex. *cap. si cui militi, in extraord. feudo.* quem vt Authenticum alle-
gant Bald. *in capit. 1. §. & quia vidimus, numero decimonono, qui feudum
dare poss. Io. Ardizonus in summa feudorum, cap. 150. tit. de feudis. & bene-
ficiis constitutiones imperial. Aluarotus in fine sui operis, in vsus feud. tit. de
feudis, & beneficiis constitutiones Imperial. Romanus singul. 189. hodie, &
in consil. 367. numero 17. Corneus in consil. 16. colum. penult. nu. 8. versic. sed
potius, lib. 1. Socinus senior in consil. 157. col. 13. libr. 2. Iason in consil. 152. col.
3. versic. secundo respondetur, lib. 2. Ruinus in consil. 24. num. 8. lib. 1. Iacobus
Cuiacius de feudis, lib. 1. titul. 2. §. quin etiam, versic. ex eisdem reliquiis &
lib. 4. tit. 104. Hartmannus Pistor de feudis, lib. 2. numero 59. & lib. 3. quæ-
stione 34. numero 33. BartaZolus in consilio 40. numero 48. in ciuilibus,
Decianus in cons. 58. nu. 46. lib. 2. Salernitanus ad Neapod. in consuet. Nea-
pol. tit. in quibus rebus locum habeat quarta litera H.* & ego ipse *in consi.
65. nu. 19. lib. 1.*

Respondetur primo, à prædictis dissentire multos, affirman-

24 tes, prædictum *cap. si cui militi*, esse † apocryphum, & minus authenticum: & ob id allegari non posse ad causarum decisiones. Sic sane Bal. *in præcitata l. quoties, nu. 3. C. de suis & legit. Imo Bal. in c. 1. §. & quia vidimus, nu. 1. in fin. qui feudum dare poss.* supra allegatus annotauit gloss. *cap. vlt. de probib. feud. alienat. per Lotharium*, quæ dixit
25 se dubitare, an hæ constitutiones † extrauagantes sint pro legibus tenendæ, sic & Aluarotus *in prologo dictarum extrauagan. Alex. in consilio trigesimo, numero decimooctauo, versicu. ad tertium, lib. 1. & in consilio nono, numero octauo, lib. 5. Curtius senior in consilio quadragesimo nono, numero quarto. Curtius iunior in tractat. feudorum, parte tertia, limitatione 5. Antonius Capicius in inuestitura feudali, in rub. feudorum leges, colum. 1. versic. nono. Ruinus in consilio decimoquinto, numero 14. lib. 1. Thomas Marinus de feudis, tit. de feudo fœmineo siue materno, num. 19. & Intrigleolus in tract. de feudis, centuria prima, quæst. 38. num. 61.* Et confirmatur, quia vere in codicibus impressis non legitur dictum *c. si cui militi.* Et licet multi in argumento adducti allegent *dictum c. si cui militi,* non tamen affirmant esse authenticum, & posse allegari ad causarum decisiones. Ita quidem Ardilonus, Aluarotus, Cuiacius, & alij nonnulli. Et recte quidem ij sensisse mihi viden-
26 tur, quia vt constitutio † Imperatoris vel etiam Pontificis dici possit authentica opus est, quod de ea constet ex fide Cancellarij, qui testetur apud se esse eum subscriptione, & signo Pontificis vel Imperatoris, vt tradunt Pauinus *in præludiis ad extrauagantes Io. 22. & Ludouicus Gomes in proœm. & clarum Cancellariæ. quæst. 2.*
27 *prope finem,* vel † quod reperiatur in archiuo publico, vt scribūt
28 Romanus *in consil. 260. nu. 3.* vel quod † appareat antiquitus impressa cum aliis, ita quod notorium sit, eam fuisse receptam, sicuti præcitato in loco scribit Pauinus.

Respondetur secundo, quod si admitteremus prædictam argumentationem, sequeretur destructio aliarum receptarum sententiarum, quas supra retulimus, vt quando feudum recipitur pro se & filiis vtriusque sexus, pro se & hæredibus, & si intelligantur vocatę etiam fœminę, sub vnica verborum conceptione, & omnino simul; attamen fœminę admittuntur post masculos. Id quod dicendum non est, quia Doctores non habuerunt *dictum cap. si cui militi,* pro authentico, vel casum illum similem nostro.

29 Respondetur tertio, dictiones † tam & quam, differre multum à dictione sicut. Hæc enim omnem similitudinem & paritatem ostendit. *l. si quis obrepserit. ff. ad legem Corneliam, de falsis, & c. olim, de verb. signif. & tradunt Baldus in l. edita, nu. 3. in lectura C. de edendo. Roman. in cons. 328. n. 7. Decius in cons. 527. col. pen. vers. secundus est. Fel. in c. 2. num. 15. de rescriptis, & Tiraquellus in tract. de iure primogen. q. 40. numero 30.*

Illæ vero dictiones, tam & quam, ita includunt fœminas ac masculos ad feudi successionem respectu domini, vt scilicet fœminæ excludant dominum, quemadmodum excludunt masculi, vt declarauimus supra.

Secundo arguitur in doctissimis motiuis hoc in casu agi de feudis, quæ ipsi Scarampi vltro, & sponte sua in feudum recognouerunt non tam accipientes à Duce, quam ipsi in illum beneficium conferentes, quibus in feudis fœminę succedunt: cum
30 credendum non sit, quod † alienans & se recognoscens, sanguinem suum odio habuerit, vt probant Aluarotus *in cap. 1. col. penul. versic. oppo. ab de eo, qui sibi & hæred. suis. Ripa in respon. 1. nume. 5. lib. 1. &*
31 *Garzonius in tract. de feudis, limit. 37.* & † feudum hoc ob remunerationem sic concessum dicitur improprium, vt tradunt Iason *in præludiis feudorum, numero 9. & Thomas Marinus in tract. feudorum, lib. 1. tit. 19. numero decimoquinto. & tit. 21. numero primo.* Quo quidem
32 † in feudo improprio eodem tempore succedunt fœminæ cum masculis, vt tradunt Baldus *in cap. 1. §. quin etiam, numero 1. versicul. nota hic, in tit. Episcopum vel Abba. & ibidem Aluarotus, num. 2.* Et ob id hoc in casu locum non habet, *cap. 1. de eo, qui sibi & hæredib. suis, &c.* Cum autem successuræ essent fœminæ, etiā si de illis nulla mentio facta fuisset, sequitur, quod cum expressim sint vocatæ fœminæ debeant præferri saltem masculis remotioribus. Ne alias illa expressio superflua sit, & præsertim cum facta sit vocatio illis verbis, *tam masculis quam fœminis,* quibus fœminæ masculis ex-
33 æquatæ sunt. Quæ quidem exæquatio † efficit, vt æqualis sit adæquatorum conditio, & iura vni adæquato competentia alteri quoque competant, vt scribunt omnes *in l. 1. de leg. 1.* & ita argumentantur Paris. Soc. & ego ipse relatus à Garzonio *in d. tract. de feudis, ampl. 6. in fin.*

Respondetur primo, distinguendo duos casus, quorum primus est, quando quis rem propriam concedit alteri in feudum. Hoc sane in casu in dominio directo huius feudi sic concessi, ita succedit † fœmina vt masculus. Cum nulla sit lex prohibēs eam 34
succedere. Ita loquitur Zasius *in Epitome feudorum, tit. 8. n. 62.* quem allegare voluit Garzonius *in d. limit. 37.* Zasij verba hæc sunt: *Verumtamen si aliquis propria sua bona, (quæ allodialia nominantur) feudalia fecisset, ita quod ea in feudum concessisset & moreretur, relicto filio, & filia, certe vasallus dictum feudum non solum à filio, sed etiam à filia, iuxta legitimum tempus recognoscere debet, alias priuatur. Non enim sufficeret à masculo recognosci, nisi & à fœmina recognosceretur. Ita eleganter Præpositus post Aluar. in d. c. 1. vers. nota, quod vasallus.* Hactenus Zasius, qui recte refert Præpositum *in d. cap. 1. de eo, qui sibi & hæred. suis,* quo in loco Martinus Laudensis *num. 9. & 10.* Hic casus nostro non conuenit. Secundus est casus, quando quis rem propriam allodialem donat Principi, & deinde ab eo illam recognoscit, & suscipit in feudum. Hoc sane in casu dicitur suscipere & recognoscere secundum regulam & naturam feudi, vt scilicet vel omnino non admittantur fœminę, vel si debent admitti, id fiat deficientibus masculis, sicuti affirmant Aluarotus, & reliqui suprà relati. Et in specie magis Zuchardus *in consilio septimo, nu. 29. vers. secundo respondeo.*

Hic casus nostro posset conuenire, si concedimus, Scarampos suscipientes, & recognoscentes feudum à Duce Mediolani iam in eum transtulisse dominium directum, & vasallos se ipsius Ducis fecisse.

Respondetur secundo, quod cum Scarampi iam à Marchionibus Montisferrati accepissent in feudum hæc castra, dici non potest, quod quando deinde eadē castra recognouerunt in feudum à Duce Mediolani trāstulerint directum dominium ipsorum castrorum, sicuti in specie similis recognitionis respondit Craue. *in cons. 507. n. 4. & 5.* qui dixit, vasallum mutasse dominum tantum, atque ita casus iste cum illo Garzonij non conuenit.

Nec repugnat, quod in motiuis dicitur expressam † illam fœ- 35
minarum nominationem operari debere, vt fœminæ ipsi admittantur, exclusis saltem masculis remotioris gradus. Nam respondetur, expressionem † satis operari, vt fœminæ post mascu- 36
los succedāt ad exclusionem domini, ne scilicet feudum ad eum deuoluatur, sicuti diximus supra. Quibus intelligimus verum non esse, quod in argumēto dicebatur, hoc feudum esse improprium, & ob id æqualiter eodem tempore succedere fœminas cum masculis. Hoc sane verum non est, cum feudum sit rectum, & proprium: & hoc in casu locum habet *dictum cap. primum, de eo, qui sibi & hæred. suis, &c.* de quo textu dicemus in sequenti disputatione.

Tertio obiicitur in motiuis declaratio, quę desumitur à consuetudine Ducis Mediolani, qui quando voluit fœminas succedere post masculos, non vocauit tam masculos, quam fœminas: sed fœminas deficientibus masculis, vt in inuestitura Montis Clari concessa anno 1461.

Respondetur retorquendo argumentum, quod cum Dux Mediolani intelligeret hæc feuda esse ex illis verbis, *tam masculis quam fœminis,* concessa vt prius masculi, deinde illis deficientibus fœminæ succederent; ea verba magis declarare voluit sua inuestitura anni 1462. Ludouico secundo, & Nicolao eius fratri, pro se, & suis descendentibus masculis, & eis deficientibus pro fœminis.

SVMMARIA.

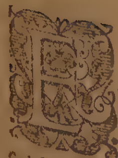
1 *Feudorum diuisio non impedit, quominus masculi vnius lineæ excludāt alterius lineæ fœminas.*
2 *Diuisio non mutat naturam feudi.*
3 *Verba tam masculis quam fœminis, idem significāt quod illa deficientibus masculis.*
4 *Expressum satis dicitur id quod ex iuris interpretatione colligitur.*
5 *Diuidentes hæreditatem non præsumuntur renunciasse iuri de futuro competenti.*
6 *Diuisione feudi non mutatur feudi natura & non impeditur, quominus descendens masculus admittatur exclusa fœmina.*
7 *Feudi diuisio operatur vt ad portionem obuentam vni fratrum succedant semper ab eo descendentes, etiam fœminæ.*
8 *Successionis feudi natura quæ.*

9 Feudi

9 *Feudi proprij natura est vt admittat masculos tantum, non autem fœminas.*
10 *Linea significat solummodo masculos.*
11 *Diuisione effectum proprium eius cui obuenit intelligitur irreuocabiliter.*
12 *In successione feudi veteris succeditur eo iure, quo ex legibus succeditur in bonis propriis.*
13 *Fœminæ omnes censentur exclusæ, donec extabunt masculi.*
14 *Collaterales & transuersales non admitti extantibus descendentibus, intelligitur, quando sunt termini pares.*
15 *Patruus repellitur vbi filia potest succedere.*
16 *Fœmina feudi incapax non potest excludere patruum à petitione feudi. & nu. 17.*
17 *Fœmina feudi incapax est existente patruo.*
18 *Diuisio est species alienationis.*
19 *Per nouam inuestituram non recessum esse ab antiqua qualiter probetur.*
20 *Diuisione feudi facta inter fratres, filia vel ex filio neptis admittitur. Sed contrarium est verius. nu. 21.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXIV.



ETsi diuisione feudorũ facta anno 1482. inter Nicolaum primum, & Ludouicum primum Scarampos fratres, Ludouico obuenerunt feuda, de quibus est contentio: attamen cum hodie ex ipsius Ludouici linea nullus extet descendens masculus: sed solus Comes Ambrosius Antonius filius Margaritæ neptis dicti Ludouici primi, ex eius filio Ludouico secundo, dicendum est, hęc feuda pertinere ad Io. Baptistam & Antonium pronepotes dicti Nicolai primi, excluso dicto Comite Ambrosio Antonio, quemadmodum ad eos pertinuisset, si facta non fuisset prędicta diuisio. Quando quidem verior & receptior est sen-
1 tentia eorum, qui scripserunt: feudorum † diuisionem non impedire, quo minus masculi vnius lineæ excludant alterius lineæ fœminas; ad quarum antecessores masculos pars ipsorum feu-
2 dorum ex diuisione ipsa prouenerat: cum diuisio † non mutet feudi naturam. Hæc sane sententia multis sic probatur.

Primo tex. *in cap. vnico, de eo qui sibi & hæred. suis masculis & fœminis*, vbi dicitur, quod is, qui fuit inuestitus de feudo pro se & masculis, ac etiam fœminis, deficientibus tamen ipsis masculis, decessit sine masculis, fœmina tantum relicta: fœmina tamquam ex inuestitura vocata fuit admissa. Hæc deinde duos suscepit filios masculos, quorum alter decessit relicta sola filia, alter vero relicto masculo. Declaratum fuit, masculum admittendum esse, exclusa fœmina. Ea ratione generali vsus est is legislator, quia non patet locus fœminæ in feudi successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuit inuestitus, &c. Quæ sane ratio generalis efficit, vt constitutio hæc comprehendat etiam hunc casum, quando scilicet feudum peruenisset ad alterum ex fratribus, qui solam filiam reliquisset, sicuti & hoc in casu loqui textum illum intellexerunt Isernia *ibidem, numero secundo, & Martinus Lauden. numero decimotertio, versic. pone duo fratres Baldus in cap. 1. numero secundo, in tit. Imperator Lotharius, Castr. in consilio 176. numero secundo, libr. 1. Paulus Leonius in consilio vigesimotertio, numero trigesimosecundo & trigesimotertio. Iacobinus in inuestitura feudali, in verb. & fœminis, numero decimotertio.* & his intelligimus minus recte sensisse Riminaldum seniorem *in consilio 259. numero 39. versic. & ad argumenta, lib. 2. & Ruinum in consil. 9. numero 5. versic. nec obstat tex. in d. lib. 1.* dum dixerunt, *d. c. 1.* non loqui, quando feudum fuit inter fratres diuisum, vel vni tantum in diuisione omnium bonorum obuenit. Non etiam obstat, si dicatur textum illum loqui, quando expressim facta est distinctio masculorum à fœminis, sicuti quando ita dictum est, pro filiis masculis, & eis deficientibus pro fœminis, quemadmodum textum hunc post alios declaraui *in consil. 172. numero trigesimosexto, libr. 2.* Nam & nostro in casu satis expressa facta dicitur distinctio ma-
3 sculorum, & fœminarum: cum verba illa, † *tam masculis quam fœminis*, idem significent, quod illa deficientibus masculis, fœminę
4 succedant, vt alias fuit demonstratum. & expressum satis † esse dicitur illud, quod ex iuris interpretatione colligitur, vt multorum auctoritate scripsi *in lib. primo, de præsumptionibus, quæst. 45. num. 3. & 4.*

Nil etiam vrget, si dicatur, *d. c. 1.* loqui de feudo proprio & recto. Nos autem de improprio, nempe ob remunerationem concesso, quia alias fuit demonstratum hoc esse falsum.

Secundo sententiam hanc manifestius probat tex. *cap. 1. §. vlt. si de feudo defuncti content. sit inter dominum & agnat. vasal.* cuius verba hæc sunt: *Titius cum Sempronio fratre suo feudum paternum possidente pactum fecit de eo feudo non petendo à Sempronio hæredibusve suis. Sempronio sine hærede masculo defuncto, inter Titium & Seium fratrem suum de eo feudo quæstio orta est. Quid inde fieri debeat, quæritur? Responsum est, pactum non obstare Titio.* Hæc ibi. Constat, quod eo in casu agebatur de feudo masculino, quod diuisione peruenerat ad Sempronium fratrem, cui Titius fecerat pactum, de eo feudo non petendo: & tamen Sempronio sine filiis masculis defuncto, sicque relicta forte filia, Titius non impeditur consequi portionem suam ipsius feudi. Et textum hunc sic annotarunt ibidem Aluarotus *nu. 1. & Aretinus in consil. 3. num. 1.* & alij, quos infra referam.

Tertio idem probat tex. *cap. 1. de eo, qui finem fecit agnato de feudo paterno.* Verba textus ita leguntur, *Tres erant agnati, vel plures. Vnus eorum habebat feudum, quod erat paternum, sed alter eorum finem, & refutationem ei, suisque hæredibus, & cui ipse dederit, fecit. Decessit iste sine filio masculo, alter qui non refutauit, vindicat sibi totum. Alter vero, qui refutationem fecit, vult ad successionem venire, pacto non obstante. Sapientes quidam Mediolanenses interrogati responderunt, non obstare illud pactum, nisi feudum omnino refutauerit, vel nisi ad hoc refutauerit, vt dominus eum, quasi de nouo beneficio inuestiret. Tunc enim sequuta inuestitura noua, quasi nouum sit feudum, non succedit.* Hactenus textus, quem ad rem nostram perpendit *Aretinus in dicto consilio tertio, numero 1.*

Quarto accedit ratio, quod diuidentes † non præsumuntur 5
renunciasse iuri de futuro sibi competenti ex ipsa antiqua inuestitura, sicuti de diuidentibus bona fideicommissi scribunt Bar. *in l. qui Romæ. §. duo fratres. quæst. 10. versic. ad secundum, de verborum obligat.* quem sequuti sunt alij permulti quos retuli *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 115. numero decimoquarto, & in præsumpt. 120. numero 118. numero 11.* qui idem de feudi diuisione scribit. Et accedunt in terminis nostris Aretinus *in consil. 3. num. 1. & Iacobinus in inuestitura feudali, in verb. Et vnus ex dictis, numero 6. & Afflictus in cap. 1. §. vlt. num. 1. si de feudo defuncti controu. sit inter domin. & agnat. vas.*

Quinto, mouet me plurimum auctoritas decem & nouem Doctorum, qui in specie clarisque his terminis scripserunt, di-
uisione † feudi non mutari feudi naturam, & ob id non impe- 6
diri, quominus descendens masculus admittatur, exclusa fœmina eius, qui diuisione feudi partem, vel totum fuerat consecutus. Ita sane sensit:

I. *Glos. in cap. si quis miles, in tit. constitutiones feudales D. Lotharij Imperatoris.*

II. *Baldus in d. c. si quis miles, num. 2.*

III. *Federicus de Senis in cons. 228. factum tale est. Duo fratres, in fi.* & si loquitur de Liuello, qui ab emphyteusi, & feudo, quo ad casum nostrum non differt, vt dicemus infra.

IIII. *Castrensis in consilio 176. videtur dicendum dictam Mariam, numero secundo, lib. 1. in consilio 191. visis. & diligenter examinatis, colum. vltima, & in consilio 300. Viso quodam processu, numero secundo, versic. sed certe, lib. 2.*

V. *Aretinus in cons. 3. nu. 1. & 2.*

VI. *Practicus Papiensis in forma libelli, quo agitur ad reuocationem feudi in verbo nec superstitibus, numero 2. qui in claris his terminis idem scripsit.*

VII. *Alexander in cons. 15. in fin. lib. 5. idem sensit.*

VIII. *Curtius sen. in cons. 49. nu. 24. & in cons. 50. nu. 16.*

IX. *Iason in cons. 96. col. 1. versic. & pro hoc adduco, lib. 1.*

X. *Ruinus in consilio 1. numero 8. in consilio 7. numero 10. & in consil. 11. nu. 5. lib. 1.*

XI. *Berous in consilio 111. numero tertio, lib. 1. & in consilio 152. numero 35. lib. 2.*

XII. *Gozadinus in cons. 53. nu. 16. vers. decimotertio.*

XIII. *Ioan. Baptista Vicemala in cons. 1. numero 118. inter consilia feudalia diuersorum.*

XIIII. *Brunus in consl.78.nu.3.*

XV. *Crauetta in cons.664.nu.15.lib.4.*

XVI. *Hier.Gabr.in cons.70.nu.11.lib. 2.*

XVII. *Paulus Leonius in cons.23.num.31.& multis sequentibus*, qui confutauit rationes,& argumenta Rimin.sen.*in cons.259. num.31. lib.2.dissentientis.*

XVIII. *Riminaldus iun.in cons.313.nu.55.lib.3.*

XIX. *Osascus in decis. 23. numero 44. versic. non nocet consilium, &c.qui sequitur Castrensem in dicto consilio 191. colum. vltima, supra relatum.*

Sexto & vltimo opinio hæc comprobatur auctoritate rei iudicatæ à Senatu ipso excellentissimo, qui anno 1536. declarauit, Raphaelem Carretum descendentem à Raphaele Seniore, succedere debuisse in portione feudi Leuici & Præneti obuenta Manfredo in diuisione facta inter eum, & Raphaelem seniorem, exclusa Catharina filia Ioannis Caretti, & si inuestitura concessa fuerat tam pro masculis, quam pro fœminis. Sic & anno 1583.die 30.Iulij idem senatus declarauit ad fauorem Comitis Ambrosij Antonij Cribeli nunc aduersarij tanquam masculi, descendentis ex Margarita filia Ludoui i secundi Scarampi aduersus Franciscam Mariam Nicolai secundi Scarampi filiam super portione feudi Montisclari obuenta Nicolao, nũ obstante diuisione facta inter dictos Nicolaum & Ludouicum. Huius autem iudicati exemplum esse sequendum iam alias diximus.

Non obstant nunc adducta in doctissimis motiuis, quod sci-
7 licet verior esse credatur opinio eorum, qui scripserunt † feudi diuisionem operari, vt ad portionem obuẽtam vni fratrum succedant semper ab eo descendentes etiam fœminæ, antequam portio illa feudi transeat ad lineam alterius fratris.

Primo adducitur tex.*cap.1.de natura succes.feudi.* cuius verba ita
8 scripta sunt, *Successionis † feudi talis est natura, quod ascendentes non succedunt verbi gratia pater filio: inferius vero filius patri succedit, & non filia, nisi ex pacto, vel nisi sit fœmineum. Tunc enim succedit filia matri, & patri, secundum quosdam succedit nepos ex filio solus, & sic vsque in infinitum ex latere omnes per masculos descendentes vsque in infinitum, si feudum sit paternum. Paternum autem voco, quicumque ex superioribus id acquisiuit, dummodo scias, quod si quis habens beneficium, quatuor superstitibus filiis decedat, & feudum ad vnum solum ex diuisione deueniat, & iste superstitibus filiis duobus vel tribus decedat, qui patrueles dicuntur: & ad vnum eorum beneficium feudi ex diuisione perueniat: & similiter iste superstitibus filiis decedat, qui patrueles dicuntur: ad quorum vnum feudum similiter peruenit: sicuti etiam ex aliis superioribus vel primis fratribus supersunt masculi: si ille, qui feudum habet, decesserit nullo filio relicto: an ad omnes, vel ad quos perueniat, quæritur? Respondeo, ad solos & ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit, & hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere. Isti vero proximiores esse dicuntur respectu aliarum linearum, sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur.* Hæc illo in textu, vbi agitur de feudo antiquo per diuisionem vni fratrum obuento, cuius omnes ex eius linea, sub qua & filiæ continentur, vt scribunt multi, quos retuli *in consilio ducentesimoquinto, numero tertio, lib.3.* admittuntur, priusquam transeat ad lineam alterius f atris. Ita textum hunc intelligunt, & explicant Riminaldus senior *in consil. 259.num.33.versic. secundo hoc comprobatur, lib.2.Ruin. lib.1.* Et alij multi, quos referam infra.

9 Respondetur, ibi agi de feudo proprio, quod † sui natura admittit masculos tantum, non autem fœminas, sicuti in principio ipsius textus legitur, & in progressu semper vtitur verbis
10 conuenientibus solis masculis. Et ideo illa dictio, † linea solummodo masculos significat, cum linea masculina non comprehendat fœminas, vt scribunt Castren. *in l. maritus, numero quinto. C.de procurator.* & alij multi, quos retuli *in consilio ducentesimoquinto, numero decimonono, libr. 3.* Et ideo Practicus Papien. *in forma libelli, quo agitur ad reuocationem feudi, in verb. Nec superstitibus, numero secundo, in fine dixit, dictum cap.1. de natur. success. feudi*, loqui, quando erat contentio inter plures masculos ex diuersis lineis. Et accedit quod inquit Paulus Leonius *in consilio vigesimotertio, numero trigesimosexto, versic. præterea mouetur, &c. in dicto cap. 1.* dici quidem masculos vnius lineæ admitti omnes donec extant, exclusis aliis alterius lineæ. Non tamen decidit textus ille, quod fœminæ vnius lineæ excludant masculos alterius lineæ. Nec his repugnat consideratio Riminaldi senioris *in consilio ducentesimo quinquagesimonono, numero trigesimotertio. versic. Secundo hoc comprobatur, lib.2. & Ruinus in consilio nono, numero quinto, versic. quinimò videtur, lib.1.* cum dixerunt, quod cum hoc feudum propter diuisionem inter fratres factum sit proprium eius, cui illud obuenit.

Et prima illa acquisitio non sit amplius in consideratione, admitti prius debent omnes descendentes ab eo, inter quos sunt etiam fœminæ, quæ post illius lineæ masculos vocatæ sunt. Nam respondetur, imo primã illam acquisitionem & inuestituram esse in consideratione; cum per diuisionem ab ea non dicatur recessum, nec feudi antiqua natura immutata, sicuti supra demonstratum est. Et quod dicitur † diuisione effectum 11 fuisse proprium eius, cui obuenit, intelligitur reuocabiliter, hoc est donec eu nerit conditio defectus lineæ suæ masculinæ, sicuti dicimus de diuisione bonorum fideicommissi, quæ non operatur eius remissionem & renunciationem, sed expectatur conditionis euentus, vt tradunt omnes *in l.qui Romæ, §. duo fratres, de verborum obligation.* & post alios scripsi *in commentariis de præsumptionibus, libr. 3. præsumptione centesima decimaquinta, numero decimoquarto.* simile est, quod dicimus, quod & si vasallus refutat feudum antiquum sibi, & suis hæredibus præiudicat, donec viuit: attamen eo mortuo agnati ex antiqua inuestitura vocati, ipsum feudum reuocant. *capit. primo, de alienation. feudi*, & scribunt Baldus *in cap.primo, de successione feudi*, & ibidem Afflictus, & reliqui.

Secundo vrgere videtur argumentum, quo vsus est Riminaldus senior *in dicto consilio ducentesimo quinquagesimonono, numero* 12 *trigesimoprimo, lib.2.* quod in † successione feudi veteris succeditur eo iure, quo ex legibus succeditur in bonis propriis & allodialibus. *cap.1.de eo qui interfecit fratrem. & in cap.1. de gradu succed. in feudo.* Sed ex legibus (inquit Riminaldus) stantibus descendentib s, collaterales non admittuntur, *§. primo, in Authent. de hæred. ab intestat. venien. & Authent. in successione, C.de suis & legit.* Ergo existentibus filiabus, quæ post descendentes maf ulos sunt vocatæ, admitti non debent fratres, & alij transuersales ad ipsius feudi successionem, id quod probat *dictum cap. 1. de gradibus succed. in feudo.*

Respondetur, ad huius feudi successionem vocatos fuisse descendentes omnes masculos: deinde fœminas, & per ipsius feudi diuisionem (vt dictum sæpius fuit) non est ipsius feudi natura immutata: donec ergo extabunt masculi descendentes ab illo primo inuestito, fœminæ † omnes censentur exclusæ. Ita in specie considerant Baldus *in cap primo, numero secundo, de eo qui sibi & hæredibus suis masculis, Aluarotus in cap. primo, numero 6. de natura successionis feudi, & Hieronymus Gabriel in consilio 70. numero vndecimo, libr. 2.* qui omnino videndus est. cum & in specie reiiciat responsum Ruini *in consilio 9. numero 5. libr.1.* quod pro fœminis adducitur. Idem scripsit Crauetta *in consilio 664.numero decimoquinto, & in cons. 679. numer.23. lib.4.* & manifestius sic argumento Riminaldi respondet Paulus Leonius *in consilio 23.numero 36.& 38.* Et quod dictum est collaterales † sicque transuersales non admitti, existentibus 14 descendentibus *dicto capit. 1. de gradibus succed. in feudo*, intelligitur quando termini sunt pares, nempe, quod etiam descendentes sint masculi, vt sunt collaterales, vel omnes sint fœminæ: secus vero quando descendentes sunt fœminæ, & collaterales masculi, qui propter inuestituræ tenorem excludunt fœminas. Ita in claris nostris terminis Castren. *in cons.191. visis, & diligenter examinatis, col.pen.versic.nec placet, quod lib.2.* declarat *d.c.1.de grad. succed.in feudo.* Idem respondit Paulus Leonius *in d.cons.23.num.36. in fin. & numero 37.*

Tertio motus est Riminaldus senior *in dicto consilio 259. numero trigesimoquinto*, traditione Baldi, & Salyceti *in l.si familiæ. C.famil. erciscun.* declarando glossam ibi dum quærit, an filia agere possit de euictione contra patruum: vel eidem patruo agenti ad feudum, quod obuenit patri ipsius filiæ, præmortuo, obstet exceptio diuisionis vel euictionis. concludit quod non, quia patruus non venit contra diuisionem ex facto suo, sed ex facto puellæ, quę non su cedit, quia fœmina est. Ex quo (inquit Riminaldus) 15 datur intelligi, quod vbi filia posset succedere, tũc † patruus repelleretur. Cum ergo (subiungit Riminaldus) fœminæ succedant, ob id, quod non extant ma culi, patruus debet repelli, sic itaque dicendum videtur, etiam in casu nostro, in quo deficiunt masculi descendẽtes à Ludouico primo, cui per diuisionem obuenerunt hæc feuda.

Respon-

Respondetur primo, quod licet masculi descendentes à Ludouico primo defecerint: attamen supersunt masculi ex linea primi inuestiti, qui sunt vocati non obstante diuisione, quæ (vt diximus) feudi naturam non immutauit.

Respondetur secundo, vt respondet Paulus Leonius *in consilio vigesimotertio, numero vigesimonono, versic. sed istud fundamentum,*
16 Baldum, Salycetum, & sequaces concludere, fœminam † illam tamquam feudi incapacem non posse excludere patruum, à petitione feudi, quod in diuisione obuenit patri ipsius fœminæ. Nec dicendum est, fœminam esse nostro in casu capacem, quia
17 respondetur nõ esse † capacem existente patruo, qui ipsam fœminam excludit: cum vocatæ sint fœminæ post masculos.

Quarto Riminaldus senior *in dicto consilio 259. numero trigesimo quinto, versic. quarto quoniam, &c.* vtitur argumento, quod ego clarius & planius sic deduco: feudum, ex diuisione effectum dicitur proprium eius, cui obuenit, cum eisdem conditionibus, & qualitatibus, quibus erat apud eius fratres eorumque anteces-
18 sorem primum inuestitum: cum diuisio † sit species alienationis. *l. cum pater. §. hæreditatem, de legatis 2. & l. 1. C. communia vtriusque iud.* quæ res in emptorem, & acquirentem cum suis qualitatibus transfertur. Porro feudum hoc apud primum inuestitum, & eius descendentes, deinde diuidentes hanc habebat qualitatem, & conditionem, vt succederent masculi, & eis deficientibus fœminæ. Ergo hoc feudum sic translatum diuisione in Ludouicum hanc habet qualitatem, vt transeat nunc ad fœminam, & eius descendentes: cum masculi à Ludouico descendentes defecerint: hoc etiam argumento vsus est Osascus *in decis. vigesimatertia, num. 34.*

Respondetur, vt dictum fuit supra, feudum per diuisionem censeri effectum proprium eius, nempe Ludouici, cui obuenit, reuocabiliter: sicuti de diuisione bonorum fideicommissi diximus, ita quod eueniente casu, quo deficerent descendentes masculi, reuerteretur (vt diximus supra) ad alios masculos descendentes à primo inuestito, cuius persona spectanda est: cum in feudo ex pacto & prouidentia, quale est hoc, de quo agimus, succedatur primo inuestito, eiusque spectetur proximitas, non autem vltimi defuncti, sicuti tradunt Baldus *in cap. 1. de eo, qui sibi, & suis hæred. Calderinus in consilio decimotertio, in tit. de feudis. Angelus in consilio 110. Sanctissima. colum. secunda. Cardinalis Zabarella in consilio centesimo vigesimoquarto. Alexand. in consilio trigesimo, colum. secunda, lib. 1. Curtius senior in consilio quinquagesimoprimo, colum. 8. versic. pro cuius tamen confirmatione. Parisius in consilio 65. numero vigesimosecundo, libr. 3. Rubeus in consilio 86. in fine. Tiraquellus de retractu consanguineorum. §. vndecimo. gloss. 1. numero 19. Didacus in libro practicarum quæstionum, cap. 38. colum. 4. versic. Sed ille textus. Natta in consil. 128. in fine. & Hieronymus Gabriel in consilio 121. num. 6. lib. 1.* Et admisso quod non sit feudum ex pacto & prouidentia, sed mixtum, idem dicendum est, nempe succedi primo inuestito eiusq; proximitatem spectandam esse, quemadmodum responderunt Baldus *in consilio 137. Dominus Iordanus, colum. 1. versicu. vnde in proposito, lib. 3. Parisius in consilio 65. numero vigesimosecundo, iuncto num. 30. lib. 3. Rubeus in consil. 85. in fin. & Natta in consil. 177. numero 7. & manifestius in consil. 128. in fine.*

Quinto ex eodem Riminaldo *in dicto consilio 259. numero trigesimooctauo, versicul. & hoc euidenter sic arguitur;* feudi diuisione facta censetur à diuidentibus ipsis data facultas ei, cui obuenit feudum, vt inuestituram à domino suscipiat, iuxta *cap. 1. per quos fiat inuestitura,* & quidem ea forma, qua erat antiqua, cum eisdem scilicet conditionibus, & qualitatibus, *cap. 1. de forma fidelita. & tradunt Bart. in l. si mihi, & Titio, de verborum obligation. & Bald. in l. vnica. C. quando non peten. partes,* & eo magis hoc locum habet in casu nostro in quo creditur, Nicolaum dicti Ludouici fratrem consensisse saltem tacite susceptioni nouæ inuestituræ ab ipso Ludouico: quem sane consensum sufficere hoc in casu dixit Riminaldus, & post eum Osascus *in decisio. 23. numero 27. & 28. & Hartmannus Pictor in tractatu feudorum, lib. 3. quæstione vigesima, numero 26. 29. & 31.* Cum ergo antiqua inuestitura esset pro filiis & descendentibus masculis, & eis deficientibus pro fœminis: idem dicendum est, fuisse concessum ipsi Ludouico, & consequenter admitti debere fœminas ab ipso Ludouico descendentes, postea quam masculi omnes defecerunt. Non autem videntur admittendi masculi descendentes à primo inuestito, cum hoc feudum in personam ipsius Ludouici dicatur nouum, ita vt linea Nicolai amplius se intromittere non possit in linea dicti Ludouici, sicuti consuluit Ludouicus Bologninus *in consi. 1. col. 6. versic. aliter dico cum multis sequentibus.*

Respondetur primo, quod imo per nouam † inuestituram 19
susceptam à Ludouico recessum non dicitur ab antiqua feudum antiquum non censetur effectum nouum, *cap. 1. §. 1. de success. feudi, & cap. 1. de alienat. feudi pater.* ita in specie respondit Castren. *in consilio 191. visis, & diligenter examinatis, colum. penult. in fine lib. 2* & accedunt Iason *in consilio 96. colum. vltim. lib. 1.* & alij quamplurimi, quos refert Thomas Marinus *in tract. feudorum, lib. 1. tit. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, numero trigesimooctauo & trigesimonono.* qui scribunt, feudum ex pacto & prouidentia antiquum non effici nouum ex noua inuestitura suscepta à vasallo, cum non potuerit præiudicium afferre aliis agnatis ex antiqua inuestitura vocatis. Nec verum est, quod scripsit Riminaldus, sufficere consensum tacitum, vt frater propter feudum sibi in diuisione obuentum inuestituram à domino suscipiens, dicatur mutasse naturam feudi antiqui & effecisse illud esse nonum, cum verius sit, requiri hoc in casu consensum expressum, sicuti in claris his terminis respondit Castren. *in dicto consilio 191. colum. vlt.* qui sic intelligit *cap. 1. in fine, de eo, qui finem fecit agnat.* de quo diximus supra in secundo argumento pro masculis adducto. Idem scripserunt Ludouicus Bologninus *in dicto consilio primo, colum. 6. versic. vel aliter dico,* qui sic intelligit Baldum *in consilio 117. lib. 1. quod est cons. 249. Verba inuestituræ, lib. 1. & Ioseph. Cumia in cap. si aliquem, in verbo antiquis, numero 41. de success. feudi,* qui alios recenset. Et præterea nouæ conuentiones, & pacta apposita in inuestitura suscepta à prædicto Ludouico nõ reddunt feudum nouum, quo ad agnatos, sed solum quo ad dominum, cuius respectu conuentum sic fuit: Quemadmodum ostẽdit pactum illud expressum in inuestitura anni 1457. Quod Dux nullo modo se intromittat, aut quouis modo se immisceat, petentesve aliquos audiat de gestis seu contractis per ipsos filios Nicolai, aut prædecessores vsque ad diem præsentis nouæ infeudationis, tãquam quod omnino incipiendum foret ab ea inuestitura tanquam noua, &c.

Sexto his masculis obstare videtur auctoritas multorum, qui pro fœminis respondentes affirmarunt, quod diuisione † feudi 20
facta inter fratres, filia, vel ex filio neptis eius, cui feudum obuenit admittitur, exclusis masculis lineæ alterius fratris. ita sane visi sunt sentire Angelus *in consil 311. Dominus Iordanus, in fin. Romanus in consilio 33. versic. nunc ergo. Corneus in consilio 263. colum. vlt. lib. 1. & manifestius Riminaldus senior in dicto consilio 259. num. 25. lib. 2. Ruinus in cons. 9. num. 5. vers. quinimo, lib. 1. Nicolaus Aliprandus inter consilia Montisferrati consil. 63. num. 13. Berous in cons. 93 nu. 26. lib. 1. Crauetta in cons. 704. nu. 5. lib. 4. Osascus in decis. 23. nu. 30. & 34. qui. Bursatus in cons. 63. n. 12. libr. 1. Hartmannus Pistor in tract. feudorum, lib. 3. quæst. 20. numero 26. 29. 31. & 34.*

Respondetur, Angelum & Romanum, † & si ad rem nostram 21
passim à mul is allegantur in terminis nostris vix tamen esse, quod ita sentiant. Riminaldi senioris rationes, & argumenta iam ostendimus vera non esse, ob id nil eius obstat auctoritas. Ruino pariter deferendum non est *in dicto consilio 9.* cum quia duobus aliis in responsis aliter consuluit, tum etiam quia eius fundamentum verum non est, vt supra ostendimus. sic & Crauetta sibi parum constans hac in re fuit. Osascus vero *in d. decis. 23. num. 44. vers. non nocet consilium, &c.* secutus est Castrensem *in consil. 191. visis & diligenter examinatis, col. vlt. lib. 2.* quem retuli supra in quarto argumento pro masculis. Et ideo Osasci auctoritas in terminis nostris retorquetur contra ipsas fœminas.

Menochius.

SVMMARIA.

1 *Adoptiuum non admitti debere ad successionem feudi qualiter probetur. & nu. 2.*

3 *Feuda mixta regulantur secundum naturam feudi ex pacto & prouidentia.*

4 *Legitimatus non succedit in feudo ex pacto & prouidentia in præiudicium agnatorum.*

5 *Adoptatus ab auo materno succedere potest in feudo ex quo concurrit vinculum naturale cum ciuili. Limitatur, quando mater arrogata potest succedere in feudo. num. 6.*

7 *Feudum est improprium ex quo recognitum fuit tanquam de re propria, & sic succedit fœmina.*

8 *Feudum emptum dicitur improprie feudum.*

9 *Arrogatus à principe cum clausula vt succedere possit in feudo, an debeat admitti.*

10 *In legitimatione ad feuda est exprimenda qualitas feudorum.*

11 *Clausula derogatoria §. adoptiuus operatur vt dicatur expressa qualitas. Non apposita habetur pro adiecta. nu. 12. Cæsarea cancellaria ex Cæsareo decreto necesse habet adhibere. nu. 13.*

14 *Reseruatio verbis expressis facta nihil operatur. Imo operatur multũ cum confirmet iuris communis dispositionem & vinculo vinculum addat. nu. 15.*

16 *Clausula, ex certa scientia, nihil operatur, quando princeps qualitatem ignorat.*

17 *Paria sunt sine filiis decedere, vel senio confectum esse, vt nulla sit spes sobolis.*

18 *Imperatorem præiudicare voluisse agnatis, atque iura tollere, quibus colligatur.*

19 *Princeps feudi non potest legitimare spurium in præiudicium agnatorum. Nec potest immutare antiquas inuestituras. nu. 20.*

21 *Pactum patris non potest derogare filio in eo quod habet à genere, non à patre.*

22 *Princeps feudi non potest inuestire filiam vltimi vasalli defuncti in præiudicium.*

23 *Imperator plus potest quoad plenitudinem potestatis quam princeps vel dominus inferior.*

24 *Differentia est inter Imperatorem feudi dominum, & alium principem inferiorem.*

25 *Pater donans feudum filiæ, adhibito consensu & licentia principis, non tamen præiudicat agnatis.*

26 *Princeps non potest tollere ius alterius etiam ob vtilitatem publicam.*

27 *Si princeps vel populus fert legem generalem, qua res priuatorũ tolluntur, illis debet persolui pretium.*

28 *Vt princeps dici possit voluisse ius agnatorum tollere in spe sola existẽs, debet esse certus, quale illud sit ius.*

29 *Clausularum ex certa scientia. & plenitudine potestatis vires & potentia. Nihil operantur quando princeps nesciuit causas propter quas adhibuit. nu. 30. Item si causarum non fuit adhibita cognitio, nu. 31.*

32 *Principem scire iura agnatorum & ea tollere posse de suæ potestatis plenitudine, quando & vbi procedat.*

33 *Princeps feudi dominus non potest in præiudicium agnatorum admittere fœminas, & quando.*

34 *Principem feudi dominum non posse habilitare fœminas alioquin successuras post masculos, vt æqualiter succedant, verior Doctorũ sententia est. Idq; iustitiæ non conuenit. num. 35.*

36 *Feudum antiquum ex parte & prouidentia alienari non posse etiam adhibito domini consensu affirmatur.*

37 *Feudum antiquum ex pacto & prouidentia vni filiorum pater prælegare in fraudem reliquorum nequit.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXXV.

Egregia est, quæ in acutissimis motiuis excitatur dubitatio Comitem Ambrosium Antonium adoptatum à Comite Ludouico auo materno, admitti debere ad feudorum successionem, exclusis Ioan. Baptista, & Antonio fratribus Scarampis descendentibus à primo inuestito. Existimo ego contrarium
1 verius esse, quod imo † adoptiuus iste admitti non debet. Est enim satis superq; fundata intentio fratrum de Scarampis, quod
2 nullus † filius adoptiuus, vel etiam arrogatus admitti possit ad horum feudorum successionem: cũ sint feuda, (vt alias demonstratum fuit) ex pacto & prouidentia, vel saltem mixta, quæ re-
3 gulantur † secundum naturam feudi ex pacto, & prouidentia. Non est quod repetam alias scripta. Quod adoptiuus vel arrogatus non succedat in feudo ex pacto & prouidentia, & probatur multis.

Primo tex. *capit. 1. §. adoptiuus, si de feudo sit controuers. inter dominum & agnatum vasalli.* qui ita legitur, *Adoptiuus filius in feudum non succedit, inquit constitutio illa feudalis clara, & manifesta.*

Secundo accedit auctoritas multorum, qui scripserunt, non solum adoptiuum, sed etiam arrogatum non succedere in feudo ex pacto & prouidentia. Ita sane de adoptiuo tradunt Isernia, Aluarotus, Afflictus, & reliqui *in dicto §. adoptiuus, Thomas Marinus in tractatu feudorum, lib. 2. titul. 3. de feudo ex pacto & prouidentia nouo, numero quinto. Curtius iunior in consilio centesimo trigesimooctauo, numero decimotertio, iuncto num. 1. & 2. Ludouicus Molina in libro primo, de Hispanorum primogen. cap. 4. in fin. Tiraquellus in l. si vnquam, in verbo susceperit liberos, numero decimotertio, C. de reuocat. donation.* Et in diuiduo horum feudorum, huiusque adoptionis seu arrogationis ita consultis à Comite Ludouico patre adoptiuo Comitis Ambrosij Antonij respondit Alciatus *in respons. 88. numero primo, secundum impressionem antiquam Lugdunensem.* Et licet idem Alciatus *in respons. 190.* iterum eadem de adoptione interrogatus respondit, adoptiuum hunc posse succedere, attamen Alciatus id scripsit deceptus nonnullis falsis præsuppositis in facto, vt dicemus infra. Et in terminis arrogationis ab Imperatore confirmatæ respondit Socinus iunior *in consilio nonagesimoquinto, numero 29. 35. lib. 3.*

Tertio comprobatur argumento ducto à fideicommisso relicto, pro conseruatione agnationis & familiæ, ad feudum hoc ex pacto & prouidentia, quod iure probatur, vt tradunt à me relati *in consilio 89. numero 65. lib. 1.* Porro certum est, filium adoptiuum vel arrogatum non admitti ad huius fideicommissi successionem exclusis substitutis. *l. fideicommissum. ff. de condit. & demonstration.* & tradunt quamplurimi, quos retuli *in commentariis de præsumptionibus, lib. 4. præsumpt. 82. numero octauo.* & in terminis arrogationis respondit Socinus iunior *in consilio 95. numero 35. lib. 3.* Ergo idem dicendum est in successione feudi ex pacto & prouidentia, vel mixto adoptiuum, vel arrogatum non succedere.

Quarto & vltimo confirmantur prædicta argumento ducto legitimatione ad adoptionem, quod iure receptum est, vt tradunt Baldus *in dicto consilio 138. numero duodecimo. & Alciatus in dicto respons. 190. numero tertio.* Atqui legitimatus † non succedit in feu- 4
do ex pacto & prouidẽtia in præiudicium agnatorum legitimorum, vt scribunt multi relati & probati à Socino iun. *in dicto cons. 95. num. 40. & num. 43. & 47. & latius num. 50. lib. 3.* & alios congessi *in consil. 250. nu. 94. lib. 3.* Ergo nec adoptiuus vel arrogatus succedere debet.

Non obstant nunc rationes & argumenta, quæ pro ipso Comite Ambrosio Antonio adduci posse videntur.

Primo quod adoptatus seu arrogatus † ab auo materno suc- 5
cedere potest in feudo, ex quo concurrit vinculum ciuile cum naturali. Ita tradunt Iacobus Ardizonus *in summa feudorum, capit. 137. colum. 6. versic. adoptiui, Martinus Laudensis in dicto §. adoptiuus, numero 4. & Afflictus num. 4. & Thomas Marinus in tract. feudorum, libr. 1. tit. 3. de feudo ex pacto & prouidentia nouo, num. 53.* Et in diuiduo huius arrogationis sic respõdit Collegium Papiense, vt est relatum *inter consilia Pauli Pici in consil. 100. num. 133. & num. 137. versic. item non procedit.*

Respondetur, prædictam † traditionem intelligi, quando 6
mater filij arrogati potuisset succedere in ipso feudo, sicuti declarant, *Afflictus in d. c. 1. §. adoptiuus, n. 4. si de feudo sit contro. inter dom. & agn. vas. & ibidem Laudensis nu. 4. Aluar. nu. 4. Præpositus nu. 6. vers. secundo limitabis, & Thomas Marinus in d. tit. 3. nu. 53.*

Nec repugnat si dicatur, quod ne duorum vinculorum concursus sit superuacaneus, intelligi debet absolute, vt succedat arrogatus etiam in feudo, in quo eius mater esset successibilis, & si cum effectu ob existentiam masculorum non posset succedere, & hoc quidem vt adoptio, seu arrogatio aliquid operetur, sicuti visus est sentire Aluarotus *in dicto §. adoptiuus,* dum declarando Iserniam ibi, vt si auus haberet feudum fœmineum. Et manifestius Præpositus ibidem considerat solum possibilitatem succedendi, his verbis, *Nisi fœmina ista mater eius posset ex pacto succedere in feudo.* Nam respondetur, Aluarotum, Præpositum, & reliquos supra commemoratos, vere loqui, quando mater reipsa succedere potest in ipso feudo. Nam sicuti illa esset successura ob id, quod feudum est fœmineum, sic & eius loco succedere potest filius adoptiuus, seu arrogatus. Id quod contingit in casu nostro, in quo Comitissa Margarita dicti Comitis Ambrosij mater succedere non potuit, existentibus dictis fratribus Scarampis.

Secun-

7 Secundo obiici posse videtur, hoc feudū † esse improprium, ex quo recognitum fuit à Duce Mediolani tanquam de re propria; & obid in eo succedere potest fœmina æqualiter cum masculo, sicuti declarando *cap. 1. de eo, qui sibi & hæred. suis,* respondit Osascus *in consil. 38. num. 44. & Hier. Garz. in tract. de fœminis ad feuda recipiendis restrict. 31.* & ideo sicuti fœmina potest in hoc feudo succedere, sic & filius adoptiuus seu arrogatus, quemadmodum
8 in feudo empto, quod dicitur † improprie feudum, succedere adoptatum respondit Alciat. *in resp. 190. Transeo in sententiam prope fin.* qui super feudo Caneti consuluit.

Respondetur, vt alias dictum fuit, hoc feudum esse proprie feudum: nec recognitum fuisse à Duce Mediolani tanquam esset quid liberum, & allodiale illius primi inuestiti, qui solummodo mutauit dominum: cum enim esset vasallus Marchionis Montisferrati, vasallum se fecit dicti Ducis. non repeto iam dicta.

9 Tertio argui posse videtur, filium † arrogatum auctoritate Principis, adiecta clausula, *vt succedere posit in feudo*, admitti debere ita declarando *d. §. adoptiuus,* affirmarunt Bal. ibidem Aluar. *nu. 3. vers. quæro, an auctoritate. Præpos. versic. limitabitis hunc textum, & Afflictus num. 4. vers. 2. fallit. Curt. iun. in cons. 138. num. 6. versic. cum igitur. & scripsi in consil. 503. num. 21. & 22. lib. 6.* & in diuiduo huius arrogationis ita respondit collegium Papiense *inter consil. Pauli Pici in cons. 100. num. 137.*

Respōdetur primo, Imperatorem, qui arrogationem sua auctoritate confirmauit, noluisse ipsum arrogatum posse in his feudis succedere: cum opponi non fecerit clausulam, quod ipse arrogatus posset in feudis his succedere, sicuti requirebatur, vt tradit Afflictus *in dicto §. adoptiuus, num. 4. versicul. secundo fallit,* qui dixit, requiri, quod expresse dicatur, quod ipse adoptatus succedere possit in feudo. Et ideo non sufficit, quod in adoptione dicatur, vt possit succedere, sicuti succederet filius legitimus, & naturalis; quia hæc verba satis verificantur respectu bonorum patrimonialium: non autem quoad feudum, de quo non potest disponere Princeps in præiudicium agnatorum, sicuti prædicto in loco docuit Afflictus, & dicemus infra. Nec sufficiunt verba illa, *in bonis, & iuribus nunc possessis, & in eius hæreditate, &c.* quæ perpendit Collegium *in dicto consilio 100. numero centesimo trigesimoseptimo, versic. secundum etiam, &c.* quia Imperator certior minime factus qualitatis bonorum, existimare potuit esse bona libera, & allodialia, vel etiam feudum hæreditarium. Erat enim exprimenda in specie qualitas ipsorum bonorum, præsertim feuda-
10 lium: ita dicimus, in legitimatione † ad feuda, esse exprimendā in specie qualitatem feudorum, vt scribunt Ruinus *in consilio trigesimoquinto, numero quinto, lib. 1. in consil. 81. numero tertio, lib. 3. & in consil. 28. numero 9. lib. 5. Socinus iunior in consil. 95. numero 3. & num. 52. lib. 3.* qui post Castrensem & alios respōdit, narrandam esse qualitatem feudi, ac existentiam agnatorum, & quo in gradu sint, & quot sunt successuri, vbi non fiat legitimatio, & arrogatio, de qua arrogatione etiam loquitur Socinus, qui ad rem hanc est omnino videndus. Nec sufficit quod per relationem ad ipsam adoptionem Imperator confirmationem fecerit, quia nec in ipsa adoptione specifice expressa fuit ipsorum feudorum quali-
11 tas. Nec clausula derogatoria † *d. §. adoptiuus.* operatur, vt dicatur expressa qualitas ipsorum feudorum, quam si sciuisset Imperator forte non confirmasset ipsam adoptionem, ob agnatorum præiudicium.

Respondetur secundo, Cæsarem sua illa confirmatione noluisse tollere ius horum agnatorum, qui vita functo Comite Ludouico adoptante erāt omnino successuri in iis feudis, quando quidem Cæsar in ipsa confirmatione apponi voluit clausulam illam; *Nostris tamen, & imperij sacri, & cuiuslibet tertij iuribus*
12 *semper saluis, &c.* Quæ quidem † clausula si apposita non fuisset
13 haberetur pro adiecta: cum Cæsarea † ipsa Cancellaria ex Cæsareo decreto necesse habeat adhibere hanc clausulam in similibus gratiis & concessionibus: vt de legitimatione verba faciēs testatur Andreas Gaylius *in lib. 2. obseruationum in obseruatione 142. numero decimoquinto. & sequutus sum in consilio 202. numero centesimo sexagesimosecundo, lib. 3.* & accedit, quod in terminis arrogationis & legitimationis idem de hac clausula respondit Socinus iunior *in dicto consilio 95. numero 51. lib. 3.* Nec repugnat si dicatur, quod quando Princeps aliquid concedit, intelligatur reseruare ius tertij, cui præiudicare noluit, sicuti in specie nostra responderunt Brunus *in consilio 1. numero vigesimonono, & in consilio 8. num. 16.* quod est consilium Iasonis, & secutus est Bellonus *in consilio 28. numero secundo.* sequitur dicendum, reseruationē † verbis expres- 14
sis factam nihil operari, *iuxta l. non recte. C. de fideiussor.* nam † re- 15
spondetur, imo expressam ipsam reseruationem multum operari, cum cōfirmet iuris communis dispositionem, & vinculum addit (vt dici solet) vinculo, *Ruinus consil. 3. num. 21. lib. 1.* & in specie magis Socinus iun. *in consil. 95. num. 8. versic. præterea, & numero 63. 64. lib. 3.*

Nō etiam obstat, si obiiciatur, reseruationem iuris tertij cessare, quando constat Principem voluisse illud tollere, atque ita ipsi tertio præiudicare, vt declarant Decius *in c. super eo, & in c. ex parte, de offic. deleg. in cons. 113. col. 2. & in cons. 191. col. 2. Brunus in d. consil. 8. num. 4. & Bellonus in d. cons. 28. n. 1.* sicuti in casu nostro, Imperator voluisse videtur præiudicare agnatis dum hac in confirmatione arrogationis adhibuit clausulas, *ex certa scientia, de plenitudine potestatis.* Supplentes omnem defectum, cum omnibus prærogatiuis, & demum cum omnium iurium derogatione, & præsertim *d. §. adoptiuus.* Nam respondetur vno verbo, intelligi prædicta respectu iurium ipsiusmet Principis sic adoptātis, vel adoptionem iam factam confirmātis, non autem respectu iuris agnatorum, vt in specie declarat Afflictus *in d. §. adoptiuus, nu. 4.* Præterea clausula † *ex certa scientia,* nil operatur quando ipse Princeps ignora- 16
uit qualitatem negotij vt dicam infra.

Non etiam repugnat, si dicatur, reseruationem iuris tertij intelligi de iure quæsito, non autem de iure quærendo, & in spe tantum existente, vt in terminis nostris respondit Brunus *in dicto consilio primo, numero quinquagesimoquinto, versicul. plus dico.* idem scribit Alciatus *in respon. 11. 12. 16. 18. 19. & in consilio septuagesimoseptimo, versic. tertio ratio, lib. 3. Sic & Purpuratus in consilio 587. numero primo, & numero quarto.* & in terminis huius feudi Collegium Papiense *inter consilia Pauli Pici in consilio 100. numero 139. versic. tertio respondetur.* Nam respondetur, nostro in casu Scarampos non modo habuisse spem probabilem succedendi in his feudis: sed etiam certam & indubitatam, cum prædictus Comes Ludouicus, qui adoptionem seu arrogationem hanc fecit, haberet solam filiam Margaritam, & esset adeo senio confectus, vt nulla ei daretur spes suscipiendæ prolis, sicuti ipsemet in impetratione confirmationis huius adoptionis narrauit ipsi Imperatori. Et
paria † quidem sunt, quod quis iam sine filiis decessit, vel sit ad- 17
eo senio confectus, vt procreare amplius non valeat. Ita in claris terminis arrogationis & legitimationis respondit Socinus iunior *in dicto consilio nonagesimoquinto, numero vigesimonono, in fine, & numer. 51. in fin. lib. 3. & Celsus Hugo in consil 73. numero 41. in fin.* qui eiusdem sententiæ recenset Aretinum *in l. ex facto, col. 9. ff. de vulg. & pup. subst.*

Respondetur tertio, admisso citra veri præiudicium, quod
† Imperator voluerit præiudicare his agnatis, atque ita eorum 18
iura tollere: attamen adhuc dicimus, eum facere hoc nōn potuisse, sicuti in specie adoptionis seu arrogationis tradunt Afflictus *in dicto §. adoptiuus, numero 4. versic. & hæc talis, & Socinus iunior*
in dicto consil. 95. numero 37. & 39. lib. 3. Ita dicimus † Principem feu- 19
di dominum nō posse legitimare spurium quo ad feuda in præiudicium agnatorum, sicuti diximus supra, in quarto argumento pro agnatis cōsiderato. Comprobatur communi, & vera tra-
ditione eorum, qui dixerunt, Principem † & dominum feudi 20
non posse immutare antiquas inuestituras, vt scilicet succedant etiam fœminæ, & si masculi tantum ex antiquis ipsis inuestituris erant vocati, sic sane affirmant quamplurimi, quos secutus sum *in commentariis de præsumptionibus, libr. 3. præsumptione nonagesimasecunda.* Et accedit Baldus *in consilio 215. Proponitur, quod, colum. 1. versic. in contrarium facit, lib. 2.* qui respondit, quod si prima inuestitura vocat etiam fœminas, nō potest illa mutari per secun-
dam, qua vocentur masculi tantum. Cum pactum † patris (in- 21
quit Baldus) derogare non possit filio in eo, quod habet à genere, & non patre.

Et cum fœminæ vocatæ sint post masculos, atque ita ipsis masculis quodammodo substitutæ, non potest vnus masculorum suscipere nouam inuestituram in præiudicium ipsarum fœminarum substitutarum: & Baldum secuti sunt Decius *in consil. 498. num. 28. Curtius iunior in consil. 181. numero 3. & in tract. de feudis, in secunda parte, quæst. 7. numero 42. Laurentius Siluanus in tract. de recognitione feudi, quæstio. 38. & Thomas Marinus in tractatu feudorum.*

lib.1.tit.11.de feudo fœmineo seu materno,num.54. His etiam accedunt Iason *in consil.233.numero decimotertio,lib.2.relato inter consil.Bruni in consil.8.num.26.Curtius senior in consil.50. Memoriæ recolendæ,col.antepen.versic.scrupulum per aliquos. Didacus lib.3.variarum resolut. c.6.n.7. vers.6.& vers.7.iuncto nu.3.vers.7. & Pinelus rub.C.de rescind.vend.par. prima,n.18.* qui post alios à se relatos vno ore scribunt. Principem
22 † feudi dominum non posse inuestire filiam vltimi vasalli defuncti in pręiudicium agnatorum,ad quos pertinet feudum paternum seu antiquum.

Nec repugnat si dicatur, prædictos loqui de Principe & dño
23 inferiore, non aũt de Imperatore,qui † vti potest plenitudine potestatis,vt in specie respondit Curtius iunior *in consil. 1. nu.32. versic.Non obstat etiam textus,& in cons. 138. nu.7. & in cons.157.num.9. Brunus in cons.1.num.38.Rota Roma.in decis.368. numero decimoquinto,in prima parte in nouissime impressis, & Bursatus in consil. 410. numero 52. in fine.*

Nam respondetur, nullam constituendam esse differentiam
24 † inter Imperatorem feudi dominum,& alium Principem inferiorem:tum æque vnus,ac alter sit feudi dominus: & eadem est potestas,sicuti de supremis Principibus scribunt ex relatis Decius *in dicto consil.498.* qui respondit de summo Pontifice,sic & de Imperatore Socin.iunior *in consil.76.numero 18. lib. 1. & in consil.95. lib.3.& Iulius Clarus in §.feudum,q.73.in fin.* Et præterea Imperator concessionem,& confirmationem hanc non fecit tamquam Imperator:sed tamquam Dux Mediolani,& ideo argumentum retorquetur.Confert quod respondit Alex.*consil.15. numero vndeci-*
25 *mo,lib.5.* quod si pater † donauit feudum filiæ, adhibito consensu,& licentia Principis, non tamen præiudicatum fuit agnatis. Et Alexandrum secuti sunt Iason *in dicto consil.233.numero 14.libr. 2.Alciatus resp.188.numero 2.Crauet.664.numero 21.669.num. 12.numero 23.& 749.numero 10.*& ego ipse *in consil.443.numero 77. lib.5.* Et rursus comprobantur prædicta auctoritate eorum, qui recte
26 scripserunt,Principem † non posse tollere ius alterius etiam ob publicam vtilitatem,nisi ei illatum damnum rependat. Ita quidem Alex.*in consil.190.num.17.lib.2. Ruinus in consil. 60.num.6.lib.5.& Decius in cons.520.num.10.versic.quia ad hoc respondetur,& in cap. quæ in*
27 *Ecclesiarum,num.26.versic.secundo hoc intelligitur,de constitut.* Imo † si Princeps vel populus fert legem generalem qua res priuatorum tolluntur,debet illis persolui pretium. Sic sane Iason *in l.Barbarius,nume.44.in fin.ff. de officio Prætoris, & Afflictus in decis.321.numero decimoseptimo.* Et demum multo magis comprobantur præfata ex eo,quod feuda hæc à Duce Mediolani concessa fuerunt Scarampis titulo contractus, cui Imperator Ducis successor derogare,& tollere non potuit,sicuti tradunt Ruinus *in consil. 36. numero decimoseptimo,lib.1.Iason in consil.233.numero 15.16.& 17.libr. 2.* & responsum est relatum *inter consilia Bruni in consil. 8. Crauetta in consil.135.numero vigesimosecundo,in fin.Didacus lib.3. variarum resolut. cap.6.numero septimo,versic.sexto.& versic.7.late & copiose Osascus consilio sexagesimooctauo,numero 36 & 38. Riminaldus iunior consil.18.num. 95.192.lib.1.* Nec repugnat quod in specie responderunt Brunus *in consil...nu.63.64.& 65.Campegius inter ipsius Bruni consilia,cons..2.n. 40.& Socinus senior ibidem in consil.10. numero 28. 29. & 30.* cum dixerunt,tolli posse hoc ius proueniens ex contractu cum sit ius in spe tantum consistens, & modici esse præiudicij. Nam respondetur,imo non solum spem succedendi fuisse certam, sed & indubitatam: (vt sæpius dictum fuit) cum haberet solam filiam Margaritam,& adeo senex esset,vt nullo pacto posset filios sus-
28 cipere.Præterea,vt Princeps † dici possit voluisse tollere ius agnatorum etiam in spe sola consistens, debet esse certus, quale sit illud ius,sicuti post Soc.sen.& alios respondi *in cons.108. numero 32.lib.2.*

29 Non etiam obstant clausulæ,† *ex certa scientia, &c. & de plenitudine potestatis, &c.* quæ vim habent præiudicandi tertio, quoad ius spe quæsitum,sicuti responderunt Ruin.*in cons.12.nu. 24.lib.3. in cons.86.n.8.& in cons.163.n.21.lib.5.Gozad.in cons.5.n.16.Ceph.in cons. 694.n.50.lib.5.ego ipse in cons.158.n.35.& 40.lib.2.Rota Rom.in decis. 268. n.3.& n.15.& 16.in prima parte in nouissime impressis.* Et in indiuiduo huius adoptionis idem respondit collegium Papiense *inter cons. Pauli Pici in cons.100.nu.139.vers.4.dicta contraria.* Nam respondetur, vt dictum fuit s̃ hoc ius agnatorum dici potuisse omnino quæsitum,non autem spe sola,cum comes Ludouicus senio confectus careret filiis masculis. Non repeto iam dicta.

30 Et præterea clausulæ,† *ex certa scientia & de plenitudine potestatis,* nil operatur,quando non constat Principẽ sciuisse id,cuius causa clausulas illas adhibere voluit.ita Castr.*in cons. 84.quæstio ista,in fi.& in cons.125.dubitatur primo,in fi.lib.2.Soc.sen.in cons.164.n.7.versic. 2.respondeo,lib.2.Decius in cons.198.col.pen.Gozad.in cons.5.n.15.& Celsus Hugo in consil.73.nu.52.*

Et hinc dicimus,clausulas † prædictas nil operari,quando ad- 31
hibita prius non fuit causæ cognitio,vt tradunt Alex.*in cons.121. n.4.lib.4.Ruin.in cons.98.n.10.lib.4.Soc.sen.in d.cons.164.n.6.Cur.iun.in cons.142.n.8.in fi.& in cons.170.n.32.Gratus in cons.47.col.1.lib.1. Gozadinus in cons.5.n.15.in fin.& Hartman.Pistor in q.feud.q.40.nu.41.& 43. & nu.47.*

Cum ergo in casu nostro constet,Imperatori narrata minime fuisse feudorum qualitates,& ius,quod iam in eis obtinebãt Scarampi,sequitur dicendum,prædictas clausulas nihil operari.
Præterea respondetur,quod & si admittimus Principem † scire 32
iura agnatorum, & posse suæ potestatis plenitudine ea tollere: attamen intelligitur, quãdo iusta aliqua subest causa,sicuti tradunt multi commemorati à Graue.*in cons.5.n.10.in cons.7.nu.10.& in cons.103.n.3.Sic & Alciat.in resp.201.n.10.secundum veterem impressionem Lugd.& ego ipse in cons.250.n.116.lib.3.* & in claris terminis arrogationi, ac legitimationis factæ & confirmatæ ab Imperatore,idem respondit Soc.iun.*in cons.95.n.47.lib.3.* qui dixit,iustam hanc causam talem esse oportere,vt respiciat publicam vtilitatem.

Non obstat demum si dicatur,quod & si admittimus,Princi- 33
pem † feudi dominum non posse in præiudicium agnatorũ admittere fœminas,eorumq; descẽdentes ad feudi successionem, quãdo fœminæ ipsæ non fuerunt aliquo modo nominatæ in inuestitura:attamen contrarium videri dicendum, quando sunt nominatæ,vt post masculos succedant.

Nam tunc videtur,ꝙ Princeps ipse possit eas habilitare,vt æqualiter eodemq; tempore succedant ac masculi, sicuti affirmãt Brun.*in cons.1.nu.80.Campegius in cons.seq.nu.42.vers.fortificatur,& in cons.4.n.4.& 5.quod responsum est Io.Coconati.& Soc.sen.inter cons.eiusdem Bruni in cons.10.n.29.vers.sed dicet aliquis,& n.30.sic & Paris.in cons. 4.n.42.lib.1.& fortiori in casu Curt.iun.in cons.1.nu.24.vers.sexto,& in cons.138.n.8.q.10.Crauetta in cons.704.n.2.Beccius in consil.56.nu. 42.& 43.Decia.in consil.24.nu.75.lib.1.Bursatus in consil. 410. num.52.versic.3. respondetur.& num.64.versic.5.addit.Ceph.in consil.302. num. 107. Marcus Salon de Pace in proœmio legum Tauri.num.342.in fin.versic. Item & Curtius.*

Nam respondetur,imo contrariam sententiam veriorem esse,nempe † Principem feudi dominum non posse habilitare fœ- 34
minas alioqui successuras post masculos, vt æqualiter eodemque tempore cum eis succedant. Ita sane scripserunt Martinus Laudensis *in c.1.col.vlt.versic.alius est intellectus Bald in tit.quemadmodum feudum ad filiam pertinet. Aluarotus in eodem cap.1.col. vlt. versi.verum D.Baldus.Idem sensit Soc.sen. inter consilia Bruni in consil. 7.num.3.* & accedit Afflictus *in c.1.* qui in fine ita testatur iudicasse Rotam *§.& quia.num.7.versicu. sed hoc fallit.de iis,qui feudum dare poss.nt.* qui dixit opinionem Bruni & Campegij, quos retuli supra in obiectione, esse fundatam super potentia Principis: & non super iu- 35
stitia naturali, atque ita sensit Afflictus, iustitiæ † non conuenire,quod Princeps habilitet fœminam, vt eodem tempore succedat cum masculo in feudo antiquo ex pacto & prouidentia accepto pro se,& filiis masculis ac fœminis. Eandem opinionem manifestius probat idem Afflictus *in cap.1.in fin.* quemadmodum feudum ad fœminam pertineat, & prædictos secutus est Hartmannus Pistor *in quæstionibus feudalibus,quæstione 34.num.39.versi. & licet.* Confert quod egregie scripsit Martinus Laudensis *in cap. 1.§.Titius,num.22.& num.24.si de feudo sit contentio inter dominum & agnatum vasalli.* cum dixit, se respondisse & iudicatum fuisse pro Scarampis,alienationem feudi ex pacto & prouidentia in agnatum remotiorem consentientibus etiam agnatis primigradus nocere non posse agnatis secundigradus, & ibi præsupponit Laudensis dominum feudi consensisse illi alienationi. Et Laudensem secuti sunt ibidem Afflictus *num. 4.* & alios quamplures commemorat Tiraq. *de retractu consang.§.11.gl.6.n.14* vbi inter alios allegat Brun. *in consil.36.n.2.& in consil.77.nu.2.* qui maniſeste respondit, feudum † antiquum ex pacto & prouidentia alienari 36
non posse etiam adhibito domini cõsensu in remotiorem agnatum in pręiudiciũ proximioris,qui successurus est,ipso alienante mortuo.Imo feudum † antiquũ ex pacto & prouidentia vni 37
filiorũ prælegare non potest pater etiam cũ consensu Principis, vt post

vt post alios consuluit Rimin.iun.*in cons.18.n.100.*& latius confirmaui *in cons.261.n.1.lib.2.*

Respondetur quarto non fuisse obseruatam formam, quæ requiritur in facienda arrogatione & legitimatione in præiudicium agnatorum, alioquin in feudo succedentium, nempe eorum citatio, vt in claris terminis copiose respondit Socin.iun.*in cons.95.nu.85.vers.tertio principaliter, lib.3.* ad rem hanc est omnino videndus. Mense Iunij. 1597.

Menochius.

SVMMARIA.

1 *Masculus ex quo descendit ex fœmina, non admittitur ad successionem feudi.*
2 *Masculum ex matre, non admitti ex persona matris quibus probetur.*
3 *Filius loco matris subrogatus plus iuris habere non potest, quam habet mater.*
4 *Successiones non fiunt per saltum sed ordinatiue & successiue.*
5 *Sublata media persona non potest sequens admitti.*
6 *Destructo antecedenti destructum censetur & consequens.*
7 *Filius non debet esse melioris conditionis quam mater.*
8 *Matre exclusa à successione fideicommißi, filius etiam exclusus dicitur.*
9 *Matre non succedente in regno vel baronia, nec filius: multoque minus in feudo. & nu.10.*
11 *Filium non succedere debere ex persona propria quibus probetur.*
12 *Priuilegia concessa descendentibus filiis masculis intelliguntur concessa masculis, ex masculis descendentibus, non autem ex fœminis.*
13 *Mutato sexu mutatur ratio exclusiua, non enim filius succedit, nisi tanquam matris imago.*
14 *Filius ex persona propria succedit, non obstante impedimento antecessorum.*
15 *Nepotes ex filia non sunt de generatione aui materni.*
16 *Generatio & descendentia incipit à patre, non à matre.*
17 *Concesso feudo pro masculis non est curandũ de filio masculis fœmina.*
18 *Stante consuetudine vt filia non succedat in Baronia, nepos ex filia non succedit, sed ipsius Baronis fratres si extent.*
9 *Masculi ex masculis descendentes excludunt masculos descendentes ex fœminis.*
20 *Filius non admittitur ex persona matris, sed propria. Limitatur duobus modis. nu.21.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXVI.



SEcunda dubitatio his verbis proposita est in doctissimis motiuis, vtrum attentis etiam inuestituris, quibus fœminæ supradicto modo vocantur, Scarampi, qui & masculi sunt, & ex masculis descendunt, præferri debeant Comiti Antonio, qui & si sit masculus, tamen ex fœmina descendit, vel magis Comes illis præferri debeat, attenta maxime diuisione anni 1482. & attentis aliis inuestituris post ipsam diuisioné obtentis, postquam per eas feuda in personam Ludouici aui sui radicata sunt, & ex illius linea nullus extat masculus ex masculo, qui secum concurrat?

Hæc dubitatio sic proposita tria continet: primum, an Scarampi masculi, & ex masculis descendentes excludant Comitem Ambrosium Antonium masculum, descendentem ex fœmina à successione horum feudorum, quæ concessa fuerunt tam pro masculis quam pro fœminis?

Srcundum est admisso, quod Scarampi iuxta naturam dicti feudi excludant dictum Comitem Antonium, an ipse Comes Antonius admitti debeat propter diuisionem anni 1482.

Tertium, an saltem ipse Comes Antonius admittendus sit propter susceptas inuestituras post annum illum anni 1482.

De prima dubitatione respõdendum est, Comitem Ambrosium Antonium ad horum feudorum successioné admitti non debere nunc, ex quo extant Scarampi. Est enim satis clarum ex illis, quæ iam explicauimus, ex antiquis illis inuestituris vocatos
fuisse masculos primum, deinde illis deficientibus fœminas. Est
ergo hic demonstrandum, quod & si Comes † Antonius est ma- 1
sculus: attamen ex quo descendit à fœmina non debet admitti
ad horum feudorum successionem. Et quidem aut Comes ipse
Antonius vult succedere ex persona matris, eam scilicet repræ-
sentando, aut ex propria persona. Quo ad primum ex † persona 2
matris non debet admitti multis illis argumentis, quibus in ter-
minis his vsus sum, *in cons.400.n.33.vers.nunc ostendemus, vsque ad nu.
45.* quæ summatim hic referam.

Primo adducitur texus *cap.1.de succeßion. fratr. & grad. succed. in feudo.*

Secundo tex.*c.1.§.hoc autem notandum, qui feud. dare pos.*

Tertio, quia filius † loco matris subrogatus plus iuris habere 3
non potest quam ipsa mater, quæ cum non succedat, efficit, ne
admittatur filius, sicuti ipse consideraui *in d.cons. 400.nu.34.& 35.
& itidem in cons.172. nu. 2. lib.2.*

Quarto, quod cum successiones † non fiant per saltum, sed 4
ordinatim, & successiue, necesse est, quod gradus præcedens sit
successibilis, alioqui sublata † media persona, non potest sequẽs 5
admitti. Cum ergo media persona matris Comitis Antonij sit
inhabilis, admitti nec debet ipse Comes Antonius. Ita post alios
arguebam *in dicto consil.400.num.36.& in dicto cons.172.num.3.*

Quinto, destructo antecedẽti † censetur destructum & con- 6
sequens. Cum ergo mater Comitis Antonij, quæ ipsum Comi-
tem antecedit, sit (vt dixi) inhabilis, reddit quoque inhabilem i-
psum Comitem. Ita etiam argumentabar *in d. consil.172.nu.6.& in
cons.400.num.39.*

Sexto, filius non † debet esse melioris conditionis ipsa matre, 7
sed mater comitis est exclusa. Ergo & ipse Comes, sic argumen-
tabar *in d.cons.172.n.7.& in cons. 400.nu. 40.*

Septimo argumẽtari licet à fideicommissi successione ad suc-
cessionem feudi, sed matre † exclusa à successione fideicommis- 8
si exclusus etiam dicitur filius. Ita scripsi *in d.cons.400.n.43.*

Octauo, sicuti mater † non succedit in regno & primogeni- 9
tura, ita nec filius, ergo & idẽ in feudo. Ita ex Baldo & aliis scri-
psi *in d.cons.400.num. 44.*

Nono & vltimo hanc controuersiã diffinit auctoritas quam-
plurium, qui in specie scripserunt, quod exclusa † matre à suc- 10
cessione feudi & emphyteusis censetur etiam exclusus filius, qui
venit ex persona matris.

Ita sane dixerunt permulti Doctores, qui allegantur à me *in dict. consiliis 172.num.8.& consil.400.n. 45.* Et alios ego addam.

I. *Speculator in tit.de locato.§. nunc aliqua, q.146.*

II. *Baldus in Auth.si quas ruinas, in fin. C.de sacros. eccle.& in addit.ad Spec.vbi supra.*

III. *Robertus Salycetus inter consilia Baldi in cons.205. Dubium super quo.col.vlt.lib.5.*

IIII. *Angelus in cons.321.D.Iordanus fuit inuestitus, col. 2.*

V. *Castren.in consil.146.viso puncto suprascripto, colum. vlt.& in consil. 190.nouiter, colum.2.lib. 2.& in l.sed & si hac. §.liberos, ff.de in ius voca.*

VI. *Salycetus in l.1.C.de cond. inser.*

VII. *A.Butrius in cons. 46.*

VIII. *Aretinus in l.Gallus.§.nunc de lege. ff. de lib. & posth.*

IX. *Guido Papæ in q.133.*

X. *Alex.in dicto §.liberos, & in l.ex facto, §.vlt.ff.ad Trebell. & in cons. 105.lib.1.*

XI. *Corneus in l.1.colum.penult.C.de condit.insertis.qui dixit se ita consuluisse.*

XII. *Socinus sen.in d.§.nunc de lege.& in l.cum auus, num. 84.ff.de cond.& demonstr.& in cons.251.colum.9.versic. confirmatur ista conclusio lib.2.*

XIII. *Iason in d.§.liberos, & in d.§.nunc de lege.Ias.in l.si quis id quod n.21.ff.de iurisd.om.iud.& in l.2.n.206.C.de iure emph.& idem inter consilia Bruni in cons.9.col.3.*

XIIII. *Decius in consil.239.num.5.& in cap.in præsentia, num.49.de probat.*

XV. *Soc.iun.in cons.30.n.49.lib.1.*

XVI. *Rubeus in cons.35.n.4.*

XVII. *Alba in cons.81.num.7.*

XVIII. *Modernus Paris.in consuetud.Paris.tit.1.§.16.num.10.*

XIX. *Ego & ipse in dicto consilio 172.numero 8.& in dicto consilio 400.nu.45.*

Quo vero ad secundum, quod Comes Ambrosius Antonius
11 admitti non debeat ex propria † persona ad huius feudi succes-
sionem demonstratur multis rationibus, & Doctorum auctori-
tatibus consideratis, atque relatis à me *in d. cons. 172. num. 12. versic.*
nunc superest, lib. 2. & in consil. 400. num. 45. versic. secundum itaque, &c.
Prius tamen præmittendũ est, quod hæc feuda concessa fuerunt
pro filiis, & descendentibus masculis, & eis deficientibus pro fœ-
minis, sicuti alias demonstratum fuit. Hoc sic præmisso, argue-
bam *in d. cons. 400. n. 1. 47.*

12 Primo, quando † priuilegia cõceduntur descendentibus ma-
sculis, intelliguntur concessa masculis descẽdentibus ex mascu-
lis, non autem masculis descendentibus ex fœminis. *l. 1. in fin. & l.*
immunitates. ff. de iure immun. & tradunt multi allegati à me *in dicto*
cons. 400. nu. 47.

Secundo ex traditione Bal. *in l. maximum, col. 2. vers. & idem dico.*
C. de lib. præter. & in cons. 40. Quidam magnus, col. 2. vers. non obstat. l. 1. C.
13 *de condit. inser. lib. 3.* Cum dixit, quod mutato † sexu mutatur ra-
tio exclusiua, cum non possit filius succedere, nisi tanquam ma-
tris imago. Cum ergo mater Comitis Antonij succedere nõ po-
tuerit in his feudis; idem dicendum est de dicto Comite Anto-
nio. Ita argumentabar *in d. cons. 400. n. 49. & prius in cons. 72. n. 30.*

14 Tertio, quod licet filius † ex propria persona succedere ali-
quando possit: attamen intelligitur, quãdo eius antecessor non
est ei impedimento. Ita Angelus, Castrensis & alij in his termi-
nis à me allegati *in d. cons. 400. nu. 50.* Porro in casu hoc constat ma-
trem Comitis Antonij succedere non posse: ergo pariter impe-
dit ipsum Comitem Antonium ne succedat.

Quarto argumentabar *in d. cons. 400. num. 51 & 52.* ex traditione
15 Baldi, & aliorum quamplurium, qui dixerunt, nepotes † ex filia
16 non esse de generatione aui materni. Cum generatio † & de-
scendentia incipiat à patre, non autem à matre. Et ideo si em-
phyteusis vel feudum conceditur generationi, non succedunt
descendentes ex filia.

Quinto accedit, quod hæc feuda dici non possunt acquisita
descendentibus ex fœmina, quibus acquirens ille primus acqui-
rere non potuit, ex quo nunquam futuri erant esse sub sua po-
testate, sicuti ex Mathes. *in sing. 130.* & aliis consului *in d. cons. 400. n.*
53. vers. sexto confert.

17 Sexto in terminis confert, quod concesso † feudo pro mascu-
lis, & illis deficientibus pro fœminis, vt in casu nostro, non est
curandum de filio fœminæ, si mater eius in feudo non succedit.
Ita ex Isernia, Afflicto, Loffredo, Zasio, & Grato respondi *in dict.*
cons. 400. num. 55. & 56.

Septimo & vltimo repugnat Comiti Antonio doctrina Cyni
in Auth. post fratres. C. de legit. hæred. quem secuti sunt Bal. in Auth. cessan-
te, nu. 4. C. eo. & Afflictus in commentariis ad constit. Neapo. in tit. de suc-
18 *cess. nobil. nu. 23.* scribit Cynus, quod stante † consuetudine, quod
filia non succedat in Baronia vel Regno, si Baro vel Rex habens
fratres, & nepotem ex filia præmortua, non succedit nepos, sed
ipsius Baronis, vel Regis fratres, quibus deficientibus admitti-
tur dictus nepos. Idem ergo dicendum est in casu nostro.

Non obstant nunc argumenta, quę pro Comite Antonio ad-
duci possunt, quibus satis potest esse responsum ex traditis à me
in d. cons. 400. nu. 60. cum multis sequentibus, quæ summatim re-
feram, & aliqua addam.

Primo adduci potest tex. *c. 1. de eo qui sibi & hæred. suis masculis.*

Respondi duobus modis præcitato in loco, placet magis se-
cunda illa responsio, quod in casu *d. cap. 1.* feudum iam effectum
fuerat fœmineum: quia iam masculi omnes defecerant: & ob id
feudum deuenerat ad fœminam, quæ effecta fuit domina atque
ita ius feudi in ea fuerat cõsolidatum. Deinde ex ea fœmina nati
sunt duo masculi, quorum vnus decedens reliquit masculum,
alter vero fœminam.

Responsum fuit, masculum excludere fœminam, in feudo i-
taque iam effecto fœmineo, masculus descendens per masculum
lineæ fœmininæ, excludit fœminam eodem modo descenden-
tem: qui casus est à nostro longe diuersus, vt dicam in responsio-
ne sequentis argumenti.

Secundo adduxi *in d. cons. 400. nu. 62.* auctoritatem Philippi Ca-
sati inter consilia Baldi *in cons. 137. D. Iordanus, lib. 2.* qui respondit,
de hac facti specie. Quidam Iordanus fuerat inuestitus de feudo
pro se & hæredibus suis masculis, & fœminis ex eo descendenti-
bus, ita quod masculis deficientibus, fœminæ succederent. De-
cesserat Iordanus ille, relictis tribus filiis masculis, nempe Fran-
cisco, Marco & Vitaliano. Mortuo Francisco sine prole, decesse-
rat & Vitalianus, relictis duabus filiabus, Iordana scilicet & Io-
anna. Ex sola Ioanna natus est filius masculus. Deinde decesse-
rat vltimo loco Marcus, relicta sola filia. Contentio orta est, an
ad feudi successionem esset admittendus filius Ioannæ, vel filia
Marci? Respondit Casatus, filium Ioannæ, & si descendentem à
fœmina præferendum esse filiæ Marci: cum verum esset filium
Ioannæ esse filium masculum, atque ita ex inuestitura voca-
tum. Idem quod Casatus responderunt alij multi, quos statim
referam.

Respondetur, præter responsionem à me consideratam *in d.*
cons. 400. nu. 62. vers. respondetur aduersus. &c. Casum de quo respon-
dit Casatus esse (vt attigi supra) à nostro longe diuersum. Nos e-
nim disputamus, quando ad feudi successionem vocati sunt ma-
sculi, & eis deficientibus fœminæ: & contingit extare masculos
ex masculis descendentes, ac etiam masculos descendentes ex
fœminis.

Hoc sane casu demonstrauimus, quod masculi ex † masculis 19
descendentes excludunt masculos descendentes ex fœminis, si-
ue matris, siue sui ipsius propriam personam inspicimus. In casu
vero Casati nullus extabat masculus descendens à fœminis: &
sic vnus erat masculus, aliæ vero fœminæ. Hoc in concursu re-
spondit Casatus, masculum præferri debere fœminis. Idem quod
ipse Casatus affirmarunt Calderinus *in cons. 13. tit. de feu. Anchar. in*
cons. 59. Nos Petrus Afflictus in c. 1. nu. 5. de eo qui sibi & hæred. suis mascu-
lis. Curtius iun. in tract. feudorum, in tertia parte principali, nu. 18. Zasius
in epitome feudorum, in 8. parte, nu. 88. Socin. iun. in cons. 2. nu. 14. lib. 3. Io.
Baptista Ferrettus in cons. 105. nu. 13. & in cons. 106. nu. 1. Crauetta in cons.
579. nu. 4. & in cons. 664. nu. 15. lib. 4. Thomas Marinus in tract. feudorum,
in tit. de feudo fœmineo siue materno, nu. 49. & nu. 53. Oscascus inter consi-
lia vltimarum voluntatum noue edita in consil. 138. num. 22. cui ibidem in
cons. sequenti, num. 87 subscripsit Amadeus de Ponte, sic & Decia. in consil.
93. n. 8. lib. 3. & Paulus Leonius in cons. 23. nu. 35.

Tertio argumentabar *in d. cons. 400. nu. 63.* ex traditione Bar. *in*
l. 1. §. si sit nepos. ff. de colla. dotis, & l. 1. § si sit filius, de coniung. cum eman-
cip. liberis, & Baldi in l. si auus, in 4. oppos. C. de liberis præter. dum dixe-
runt, quod etiam si filius † non admittitur ad successionem ex 20
persona matris, admitti tamẽ debet ex propria persona. Et Bar-
tolum ac Bald. secuti sunt à me relati in loco supra citato.

Respondi duobus † modis. Et primo, à Bartolo & Baldo dis- 21
sentire alios quamplures. Secundo, Bartolum, Baldum, & sequa-
ces loqui, quando reipsa nepos ex filia potest succedere, sicuti
quando vocatus est, vel ab intestato lex ei defert successionem,
sicuti in specie declarat Ruinus *in cons. 110. num. 15. lib. 1.* Cum ergo
ex dictis supra constet hoc in casu Comitem Antonium filium
Margaritæ non esse vocatum cessat argumentum.

Quarto adduxi *in d. consi. 400. nu. 64.* traditionem Cyni *in Auth.*
post fratres. C. de legit. hæred. dum scribit, quod stante consuetudi-
ne, quod filia non succedat in Baronia, vel Regno, si Baro, vel
Rex habens fratres, & nepotem ex filia præmortua decedat nul-
lis relictis filiis masculis, non succedit nepos ex filia, sed succe-
dunt fratres Baronis vel Regis, quibus deficientibus admittitur
deinde nepos ille ex propria persona: nõ autem ex persona ma-
tris, & Cynum secuti sunt Baldus & Afflictus à me allegati.

Respondetur præter ea, quæ scripsi *in dicto consil. 400. nume. 64.*
versic. respondetur, Cynum & num. 65. retorquendo argumentum,
quod scilicet & nos admittimus in casu nostro, Comitem An-
tonium admitti quidem debere ad locum feudorum successio-
nem ex propria persona post Scarampos, masculos tamen de-
scendentes ex masculis, sicuti in casu Cyni nepos ille ex filia Ba-
ronis admittitur ad successionem Baroniæ post fratres ipsius
Baronis. Et propterea ego supra in vltimo argumento pro Sca-
rampis adducto Cyni traditionem pro eis allegaui. De duobus
aliis supra relatis dubitationibus, an propter diuisiones factas
anno 1482. & alias susceptas inuestituras admitti debeat Comes
Antonius satis abunde scripsi in aliis iuris responsis.

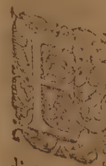
Menochius.

SVMMARIA.

1 Feudum ex pacto & prouidentia, vel mixtum qualiter probetur.
2 Feudum dicitur mere hæreditarium, quando concessum est pro se & hæredibus.
3 Feudum dicitur mere ex pacto & prouidentia, quando concessum est pro se, filiis & descendentibus, non facta mentione hæredum.
4 Feudum concessum pro se & hæredibus masculis, intelligunt Doctores duplici modo. Num. 5.
6 Vocatos descendentes ex sanguine, non autem hæredes extraneos qualiter probetur. Procedit quando expressim vocati sunt masculi quia tunc censentur fœminæ exclusæ. Num. 7.
8 Feudum esse mixtum hæreditarium quinam DD. probent.
9 Verba, pro se suisque hæredibus & successoribus, sui natura significant feudum esse hæreditarium.
10 Feudum concessum pro se & hæredibus quibuscunque dicitur masculinum.
11 Nomen masculis, restringit nomen hæredibus.
12 Verbum Francum significat feudum esse alienabile.
13 Feudi regularis natura est, vt non transeat ad extraneos.
14 Verba vniuersalia, omnibus, quibuscunque, restringuntur ad personas habiles.
15 In feudo simpliciter & vere ex pacto & prouidentia succedere qui vult sit hæres necesse est. Limitatur satis esse vt hæres sit primi inuestiti. Num. 16.
17 In feudo antiquo hæreditario sufficit, quod filius vel descendens à primo inuestito sit hæres mediantibus personis suorum antecessorum.
18 Volens succedere in feudo mixto vel simpliciter hæreditario antiquo hæres debet esse vltimi defuncti. Limitatur. Nu. 79.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXVII.



S This verbis excitata, atq; proposita tertia dubitatio, vtrum saltem in hoc casu Comes Antonius præferri debeat Scarampis ob eam rationem, quod ipse sit hæres agnati vltimo defuncti. Illi vero tantum sint hæredes primi inuestiti & agitur de feudis hæreditariis mixtis. Duo continet hæc dubitatio, quorum primum est, hoc feudum videri hæreditarium mixtum: secundum quod in feudo hoc mixto volens succedere debeat esse hæres vltimi agnati defuncti. De primo dicendum est, hoc feudum 1 dici ex pacto & prouidentia: vel saltem ex pacto & prouidentia mixtum, hoc est quod volens succedere debeat etiam esse hæres scias, cui succedit: vel vltimo defuncto vel primo inuestito: Hæc veritas facile demonstratur distinguendo tres casus: sicuti sunt tres ipsæ feudorum species, & quemadmodum etiam tres hos casus distinguit Iulius Clarus in § feudum, quæstione 9. versi. hoc præmisso.

Primus est casus quando feudum est absolute concessum pro 2 se, & hæredib. Hoc sane casu feudum † dicitur mere hæreditarium. Ita Isernia in ca. 1. §. hoc quoque, de success. feudi. Alex. in consi. 19. lib. 5. Decius in cons. 445. & in consi. 445. nu. 8. qui testatur communem, Parisius in cons. 23. nu. 171. lib. 1. Albanus in cons. 3. numero 9. qui alios refert. Et hanc late tuetur Canetius in extrauaganti Volentes in verbo consequenter differendum numero 11. Hoc procedit multo magis quando est dictum, pro se, & hæredib. quibuscumq; sicuti vere loquuntur Iulius Clarus in dicto § feudum. quæstione 9. in prin. Socin. Sen. in consilio 42. numero 1. lib. 3. Decius in consilio 78. numero 6. Curtius iun. in consil. 138. numero 15. Siluanus in consilio 30. numero duodecimo, Thomas Marinus in Tract. feudorum tit. 5. de feudo hæreditario numero 14. & alii multi, quos refert, & probat Decianus in consilio 3. numero 174. libro quarto, noue impresso. Et multo magis idem est dicendum, quando feudum est concessum, pro se hæredibus, & quibuscumque, & quibus dederit.

Hic primus casus nostro non conuenit, cum hoc feudum aliis verbis fuerit concessum, vt statim dicemus.

Secundus est casus, quando feudum concessum est simpliciter, & absolute pro se, filiis & descendentibus, nulla facta mentione 3 hæredum. Hoc sane casu, feudum † dicitur mere ex pacto & prouidentia. Ita tradunt Isernia in cap. 1. §. hoc quoque Qui feudum dare poss. Decius in cons. 445. numero 8. & Iulius Clarus in dicto §. feudum. quæstione. 9. versic. quandoque vero, & secundo: qui testantur esse regulam communem. Et accedunt post alios Arius Pinellus in l. 1. in tertia parte num. 84. C. de bonis mater. Ioseph Cumia in commentariis ad cap. volentes in præludiis numero 246. Thomas Marinus in Tract. feudorum tit. 2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, numero 75. Et ego ipse in commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 94. numero 8. Hic etiam casus proprie nostro non conuenit: cum hoc feudum concessum non fuerit ita simpliciter pro se, filiis, & descendentibus, vt statim dicemus.

Tertius est casus, quando † feudum fuit concessum pro se, & 4 hæredibus masculis.

Hoc sane casu sunt opiniones, quarũ prima fuit eorum, qui affirmarunt, adhuc hoc feudum esse mere hæreditarium. Ita sane scripserunt Castrensis, & Aretinus in l. pro hærede. §. quid tamen. ff. de acqu. hæred. Ruinus in cons. 15. numero 6. lib. 1. Curtius iun. in consilio 78. numero 3. Rubeus in consilio 18. Parisius in consil. 2. numero 22. & in consilio 23. numero 165. & 168. lib. 1. Gratus in consilio 55. numero 31. lib. 1. Alciatus in resp. 160. nume. 9. & 11. & in resp. 180. numero 2. Siluanus in cons. 30. numero 11. Berous in cons. 65. numero 95. libr. 1. Crauetta in cons. 131. nu. 8.

Secunda fuit opinio eorum, qui dixerunt, † hoc feudum esse 5 mere ex pacto, & prouidentia, sic sane affirmarunt duo, & viginti Doctores, quos ex ordine ita refero.

I. Baldus in l. Caius col. 2. versic. verbi gratia ff. soluto matrim. in l. Gallus §. etiam colum. vltim. ff. de lib. & posthum & in l. liberti libertæque nume. 37. C. de operis liberto. & in cons. 200. feudum, sub ipsa forma lib. 5.
II. Aretinus in l. pro hærede §. 1. col. 2. ff. de acq. hæred.
III. Castrensis in l. Gallus. §. etiam, numero 14. vers. tertio fallit. ff. de lib. & posthu.
IIII. Alex. in d. l. Gallus. §. etiam. nu. 4. vers. in quantum ergo. in cons. 105. nu. 2. lib. 1. & in cons. 136. nu. 2. & 6. lib. 6.
V. Iason in l. Gallus. §. etiam, nu. 20 ff. de lib. & posth. & in cons. 7. col. 9. vers. quinto non obstat. lib. 3.
VI. Ruinus in cons. 122. col. 1. lib. 1. in consil. 188. num. 10. & in consil. 203. nu. 6. lib. 2.
VII. Decius in cons. 185. nu. 3. in cons. 239. nume. 4. vers. sed prædictis. in consil. 395. num. 7. & 8. in cons. 398. colu. vlt. in cons. 445. numer. 8. in consil. 516. nu. 10. & 14.
VIII. Brunus in cons. 25. col. vlt.
IX. Rubeus in consilio 85. numero 5. in cons. 110. nu. 4. & in consilio 164. num. 14.
X. Gozadinus in cons. 26. nu. 29.
XI. Curtius iunior in cons. 109. nu. 14.
XII. Franciscus Cremen. in sing. 14.
XIII. Durans de arte testandi in tit. de acquir. hæred. cautela. 11.
XIV. Afflictus in præludiis feudorum num. 183. & in cap. 1. colum. 4. in tit. an filius, vel agna. & in cap. 1. §. præterea num. de prohibit. feudi alienat. per Feder.
XV. Natta in cons. 127. num. 1. in consi. 128. numero 1. & in consilio 130. num. 1.
XVI. Socinus iunior in cons. 37. nu. 13. & in cons. 72. num. 27. lib. 1. & in cons. 142. nu. 6. lib. 3.
XVII. Brunus in cons. 24. nu. 3. versi. sexto est aduertendum.
XVIII. Bellonus in cons. 33. n. 2. qui testatur hanc esse communem opinionem.
XIX. Crauetta in cons. 38. nu. 5.
XX. Arius Pinellus in l. 1. in tertia parte, nu. 88 C. de bonis mater.
XXI. Moderinus Parisien. in commentariis ad consuetud. Parisien. §. 22. nu. 85.
XXII. Decianus in cons. 3 nu. 182. & multis sequentibus lib. 4.

Et hæc quidem opinio, vel ea ratione retinenda est nostro in casu, in quo vocati sunt descendentes masculi: id quod significat † vocatos esse descendentes ipsos ex sanguine: non autem 6 hæredes extraneos. Ita in specie hunc casum, de quo agimus, cõprobauit Decianus in dicto consi. 3. nu. 187. vers. secundo colligitur. lib. 4. motus auctoritate Iserniæ, Rubei, Nattæ, Socini iun. Rolandi & aliorum quos refert.

Qui quidem subiungit, nu. 189. hoc maxime procedere quando † expressim vocati sunt masculi, quia tunc fœminæ censen- 7 tur exclusæ: & consequenter argui mentem concedentis esse,

quod succedant descendentes masculi tantum: non autem ex-
tranei:imo nec transuersales. Et propterea feudum esse ex pacto
& prouidentia, non autem hæreditarium, quia si esset hæredi-
tarium transferiret ad quoscumque hæredes. Hoc manifestius cõ-
tingit in casu nostro, in quo clarissimis verbis vocati sunt de-
scendentes masculi, & fœminæ suspensæ, donec masculi ipsi ex-
tabunt. Et accedit, quod si aliter diceremus implicaretur quæ-
dam contrarietas, quod scilicet, feudum deberet successiue
peruenire de descendente masculo in descendentem mascu-
lum, & quod tamquam hæreditarium posset alienari, sicuti
considerant *Rubeus in consilio 110. colum. vlt. versi. & propter illa ver-*
ba, & latissime *Crauetta in consilio vltimo numero 305. & 308. libr. 6.*
Tertia est opinio eorum, qui cõciliando prædictas duas cen-
8 fuerunt, hoc feudum esse † mixtum, hoc est ex pacto, & proui-
dentia hæreditarium. Hac in opinione fuerunt sedecim docto-
res, nempe.

I. *Iacobus Beluisius in cap. de eo qui sibi & hæred.*
II. *Baldus in cons. 202. inuestitura domini col. 2. vers. nam verba di-*
cunt. lib. 5.
III. *Alex. in cons. 10. nu. 8. lib. 3. & in cons. 19. nu. 16. lib. 5.* qui com-
munem esse opinionem testatur.
IIII. *Iason in consilio 57. nu. 1. lib. 1. & in cons. 66. col. 1. lib. 3.*
V. *Ruinus in cons. 16. nu. 6. lib. 1.*
VI. *Decius in cons. 185. nu. 5. versi. sed bene dicitur.*
VII. *Parisius in cons. 2. nu. 26. in consil. 3. num. 17. in cons. 4. num. 28.*
in consi. 16. num. 13. & in consil. 106. nume. 25. lib. 1. & in consilio 1. numero
124. lib. 4.
VIII. *Curtius iunior in consil. 1. nu. 11.*
IX. *Gratus in consil. 4. nu. 42. lib. 1.*
X. *Socinus iunior in consil. 105. numer. 33. in consil. 112. numero 10.*
lib. 2. & in consil. 142. nu. 8. lib. 3. qui dixit hanc opinionem esse ve-
rissimam.
XI. *Afflictus in cap. 1. nu. 13. in fine de grad. succed. in feudo.*
XII. *Guielmus de Perno in consil. 7. nu. 8. & in cons. 22.*
XIII. *Crauetta in consil. 197. nu. 5. vers.*
XIV. *Didacus in lib. 2. variar. resolutio. cap. 18. nu. 2. idem sensit.*
XV. *Thomas Marinus in Tract feudorum tit. 5. de feudo hæreditario.*
nu. 12. versi. præterea considerandum.
XVI. *Iulius Clarus in §. feudum, quæstione 9. vers. quandoque & ter-*
tio, qui dixit, se hanc opinionem tamquam veriorem, & magis
communem vidisse seruari.

9 Nec huic vel præcedenti opinioni repugnant illa verba. † *Pro*
se suisque hæredibus, & successoribus, Quæ sui natura significant,
(vt dixi supra in primo casu) feudum esse hæreditarium. Nam
respondetur, prædicta verba restringi ab illis subsequentibus
ab eo & ab eis descendentibus tam masculis, quam fœminis. Ita
in specie respondit *Socinus Sen. inter consilia Bruni in consilio decimo,*
10 *numero quarto.* Cum dixit, feudum † concessum pro se, & hæ-
redibus quibuscumque dici masculinum. quia additum fuerat
11 nomen, † masculis, quod restringit illud nomen, hæredibus.
Idem sensit *Crauetta in cons. 28. nu. 5.* sicuti eum intelligit, & se-
quitur *Decianus in dicto consil. 3. numero 107. libro quarto.* Et simile
12 scribit *Osascus in decis. 65. nume. 2.* dum dixit, verbum † francum,
quod significat feudum esse alienabile restringi à verbis sube-
quentibus significantibus feudum non esse alienabile. Præter-
13 ea certum est, quod feudi † regularis natura est, vt non transeat
ad extraneos: *cap. 1. de success. feudi. ca. 1. §. & si Clientulus de aliena-*
tione feudi, & scribunt *Bartholus & alii in l. Gallus. §. etiam. ff. de li-*
ber. & posthum. & omnes *in l. quod dicitur de verb. oblig.* Porro verba
14 illa vniuersalia, † *omnibus, quibuscumque &c.* restringuntur ad per-
sonas habiles, vt in specie tradunt *Baldus in cap. 1. § donare quali-*
ter olim feudum potest alienare. *Aretinus in l. Gallus. §. etiam colum.*
quarta, versic. contrarium tenet idem & ibidem Socinus Senior colum. 3.
versicul. intelligendo hoc modo. ff. de lib. & posthum. sic in terminis
tradit *Decius in consil. 185. nume. 4. versi. & hoc saltem. &c.* qui ad rem
hanc est omnino videndus.
Quod attinet ad illud secundum in motiuis excitatum, quod
in feudo hoc mixto volens succedere hæres esse debeat vltimi
agnati defuncti, dicendum est, in motiuo præsupponi pro con-
stanti, & certo, hoc feudum esse mixtum, hoc est ex pacto, &
prouidentia hæreditarium, quod tamen pro absoluto haberi
non debet ob auctoritates quamplurium, quos supra longa
admodum serie commemoraui. Quocirca admisso hoc esse feu-
dum simpliciter & vere ex pacto, & prouidentia, sequitur di-
cendum necesse non esse, quod volens in † hoc feudo succedere 15
sit hæres alicuius vt post *Iserniam in capitulo primo, §. hoc quoque*
numero 8. in fine, de success. feudi & alios tradunt *Decius cons. 78. num.*
4. & 5. Marinus Freccia in Tract. de subfeud. li. 3. in decima differentia in
fine, & Iulius Clarus in §. feudum quæstione 1. versic. quandoque & se-
cundo.
Præterea etiam si concedimus, hoc feudum esse mixtum, † 16
ita quod volens succedere debeat etiam esse hæres: attamen ad-
huc dicimus, satis esse, quod sit hæres primi inuestiti, mediante
persona suorum antecessorum: sicuti sunt Scarampi, qui recta
linea ex personis maiorum suorum hæredes sunt illius primi
inuestiti. Ita de feudo mixto scribunt in terminis *Afflictus in cap.*
primo, numero decimotertio, versicul. ex quibus infero. tit. an agnatus, vel
filius, Parisius in consilio 64. numero 31. libr. 3. Socin. iunior in consil. 95.
numero 28. libro tertio, Iosephus Cumia in præludiis ad cap. si aliquem. nu.
206. Thomas Marinus in Tract. de feudis tit. 10. de feudo mixto, numero
6. Natta in cons. 634. nume. 9. lib. 4. Roland. in consil. 23. numero 44.
libro primo, Osascus in decis. 161. colum. vlt. & ego ipse in consil. 690. nu.
22. libro 7.
Imo in feudo † antiquo (quale est hoc nostrũ) hæreditario 17
sufficit quod filius, vel descendens ab illo primo inuestito sit e-
ius hæres mediantibus personis suorum antecessorum, sicuti in
terminis tradunt *Beluisius in cap. 1. de eo, qui sibi & hæred. suis, Iser-*
nia in capitulo primo, §. hoc quoque de success. feudi, Decius in consilio
390. numero quinto, Brunus in consilio 18. numero 14. Parisius in consilio
65. numero 32. lib. 1. Alciatus in resp. 186. numero 5. secundum impressio-
nem antiquam Lugdunensem, Siluanus in consilio 30. numero 20. qui a-
lios multos refert, & testatur hanc esse communem opinio-
nem. Et demum accedit
Iulius Clarus in §. feudum quæstione 9. versi. sed quæro qui testatur,
ita iudicasse hunc Excellentissimum Senatum, coram quo cau-
sa hæc pertractatur.
Ex quibus intelligimus, hanc esse veram, & magis receptam
opinionem, & si ab ea dissentiunt *Curtius iun. in consilio 138. colum.*
pen. Socin. iun. in consilio 188. numero. 15. libro secundo, Thomas Mari-
nus in Tract. de feudis tit. 5. de feudo hæreditario, numero 34. Marinus
Freccia in lib. 3. de subfeudis, in decima differentia, nume. 1. & Natta in
cons. 679. nu. 7. lib. 4.
Rursus, admisso citra veri præiudicium, quod volens † succe- 18
dere in feudo mixto, vel simplici hæreditario antiquo hæres esse
debeat etiam vltimi defuncti. Nihil minus † hoc intelligitur, 19
quando hæreditas ei delata sic fuit, vt eam adire possit: secus
vero, si alter fuit hæres institutus: Cum per hunc volentem suc-
cedere non stet, quo minus hæres sit. Ita declarant octo & vi-
ginti doctores, hoc est.

I. *Iacobus Beluisius in cap. 1. an agnatus, vel filius.*
II. *Martinus Lauden. in eo. cap. 1. vers. item nota.*
III. *Baldus in l. cum secundum, colu. vlt. versic. dicit Iacobus de Bel-*
uisio C. de fideicom. & in cap. 1. nu. 8. versi. aut non potest hæreditatem, in
tit. an agnatus vel filius.
IIII. *Aluarotus in cap. 1. nu. 9. vers. subsequenter addas tit. an agnatus*
vel filius.
V. *Ruinus in cons. 149. nu. 8. lib. 1.*
VI. *Præpos. in cap. 1. n. 8. versic. item addas aliam limitationem deci-*
mam tit. an agnatus vel filius.
VII. *Decius in cons. 208. in fine.*
VIII. *Afflictus in dicto cap. 1. tit. an agnatus vel filius, in col. 2. versi. &*
hoc verum puto.
IX. *Curtius iunior in cons. 158. nu. 25.*
X. *Capicius in decis. 564. nu. 8.*
XI. *Zasius in epitome feudorum parte tit. de success. feudi limita-*
tione 11.
XII. *Parisius in cons. 23. num. 185. lib. 1.*
XIII. *Iacobinus in inuestitura feudali in verbo, Ita quod dicti inuestiti*
col. 1. in 4. limitatione, num. 5.
XIV. *Paris. Puteus in tract. de reintegratione feudorum cap. an quis*
stipuletur.
XV. *Alciatus in resp. 186. num. 3. secundum impressionem antiquam*
Lugdunensem.
XVI. *Pernus in notabilibus post eius consilium.*
XVII. *Io. Baptista Ferrettus in cons. 106. nu. 5. & in cons. 178 nu. 8.*
in cons. 57. numero 76. lib. 3. &
XVIII. *Rolandus in cons. 53. nume. 16. & in cons.*

in consi. 48.num.50.& in fine lib.4. qui testatur, hanc esse communem opinionem.

XIX. Thomas Marinus in tract.de subfeudis lib.3. auctoritate decima parte, prope medium.

XX. Siluanus in cons.52.num.13.

XXI. Osascus in decis.26.num.10.

XXII. Rubeus in l.Titia.§.Imperator num.333.de leg.2.

XXIII. Modernus Parisien. in additionibus ad Decium in dicto consilio 208.in fine.

XXIV. Arius Pinellus in l.2.nu.10.C.de bonis mater. qui scribit, hanc opinionem habere magnam æquitatem.

XXV. Riminaldus iunior in l. vnica.numero 34. C. quando non peten. partes.

XXVI. Io.Antonius Cannetius in additionibus ad responsum Bartholomæi Camerarii quod est impressum post ipsius Cannetii commentarios. col. 8.pag.356.

XXVII. Io.Thomas Minadoi in cons.10.nu.21.

XXVIII. Hieronymus Zanchus in l. hæredes mei, §. cum ita in quarta parte.nu.452.ff.ad S.C.Trebell.

Et ex his intelligimus hãc esse magis communem doctorum sententiam, licet contrariam probauerint sibi parum constantes Parisius in cons.2.nu.29.lib.1.

Alciatus in resp.199.num.50.secundum impressionem antiquam Lugdunensem.

Osascus in cons.38.nu.249.

Rolandus in cons.23.nu.52.lib.1.& in cons.67.nu. 29.& 30.lib.2.

Quare non est magni facienda horum auctoritas, solum supersunt

Natta in cons.634.numero 9.& 10. lib.3. & in consilio 683. numero 1. lib.4.&

Vincentius Francus in decis.1.numero 18. cum multis subsequentibus. Quorum quidem opinio præferri non debet communi iam relatæ.

Menochius.

SVMMARIA.

1 Testamentum aui materni inualidum quibus arguatur.
2 Feuda respectu primæ personæ acquirentis dicuntur esse paterna.
3 Feudum paternum dicitur quod fuit acquisitum ab aliquo ascendente vsque ad quintum gradum.
4 Feudum vere esse antiquum probat temporis magna antiquitas.
5 Auum maternum de feudo testari non potuisse quibus probetur.
6 Alienatio feudi paterni non valet etiam domini directi voluntate.
7 Si frater meus alienat partem suam feudi si moritur feudi pars illa etiam ad me redit.
8 Nemo de re aliena testari potest.
9 Concessiones tot censentur quot sunt descendentium personæ successuræ.
10 Vnus ex agnatis alteri non præiudicat.
11 Vasallus non potest in præiudicium agnatorum alienare feudum antiquum ex pacto & prouidentia.
12 Pater non potest disponere vni filiorum in præiudicium aliorum licet dominus consentiat Num.13.14.
15 Confirmatio principis est nulla subreptionis defectu.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXVIII.

Dubitatio sic quarto loco proponitur, vtrum Comiti Antonio ad exclusionẽ Scramporũ prosint vel adoptio, vel testamentum aui eius materni, quibus dicitur confirmationem Principis accessisse? De adoptione seu arrogatione non est quod hoc loco differam: cũ de ea abunde disputauerim in alio responso, hac de controuersia reddito. De solo itaque testamento Comitis Ludouici aui materni dicti Comitis Antonii agendum est. Que in re sine magna disputatione dicendum est, dictum 1 † testamẽtum nihil dicto Comiti Antonio prodesse, cuius veritatis demonstrandę causa, præmittendum est prius, hæc feuda esse antiqua, seu paterna. Nam anno 1431. atque ita centum sexaginta quinque ab hinc annis concessa fuerunt hæc feuda Antonio Scarampo attauo horum de Scarampis. respectu itaque personæ † primi acquirentis dicuntur feuda hæc paterna: 2
Cum feudum paternum † dicatur illud, quod fuit acquisitum 3
ab aliquo ascendente vsque ad quintum gradum, sicque à patre, vel auo, vel proauo, vel abauo, vel attauo, vt scribunt *Aluarotus in capitulo primo, §. hoc quoque Alexand. in consilio 26.numer.7. libr.5.Iason in præludiis feudorum, numero 83.Decius in consilio 208.colum. 3. versic. sed tamen prædictis non obstantibus. & Crauetta in tract.de antiq.temporum in quinta, & vltima parte, num. 2.* ab inde ergo supra dicitur feudum antiquum. Idem scripsit *Thomas Marinus in Tract. de feudis tit. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo nu.3.*

Præterea in casu nostro feudum vere † esse antiquum ostendit ipsa temporis magna antiquitas, nempe centum sexaginta 4
quinque annorum. sicuti scribunt multi, quos retuli *in commentariis de præsumptionibus libr.3.præsumpt. 93. numero 13.* & demum est feudum antiquum, cum pro tali fuerit concessum, vt tradunt multi à me relati *in d.præsumpt.93.nu.16.& 17.*

Præmittendum est, & secundo, hoc feudum esse ex pacto, & prouidentia simpliciter, & absolute, vel saltem mixtum, sicuti alias demonstratum fuit.

Præmittendum est tertio, in alienatione feudi antiqui, & paterni considerari præiudicium non solum domini directi, sed etiam agnatorũ ad quos alias feudum, mortuo possessore, deuoluitur *cap. 1. de aliena.feudi.pater.* & late scribunt commemorati à *Thoma Marino in Tract.de feudis lib. 1.tit.2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo siue paterno, nu.87.* His præmissis, dicimus nunc, Comitem Ludouicum auum maternum Comitis Ambrosii Antonii de hoc feudo † testari, & disponere non potuisse, relinquẽ 5
do illud etiam ipsi Comiti Ambrosio Antonio.

Primo sententiam hanc probat tex. *cap.1.de aliena.feudi paterni,* qui ita legitur: Alienatio † feudi paterni non valet etiam domini 6
voluntate, nisi agnatis consentientibus, ad quos beneficiũ quãdoq; sit reuersurũ: nec in filiam vasallus feudũ poterit confirmare, agnatis nõ consentientib. vel postea ratum h bentib. &c. Hactenus constitutio illa, quæ totam hanc controuersiam diffinit.

Secundo accedit tex. *cap.1.§.hoc quoque de success.feudi,* cuius verba hæc sunt. Hoc quoq; obseruatur, vt si frater † meus alienauerit 7
partem suam feudi, vel fecerit inuestiri filiam suam si moriatur sine hærede masculo nihilominus reuertitur ad me. Et olim obseruabatur vsq; ad quartũ gradum tantum secundum quosdam: hoc ideo, quia postea non vocatur feudum paternum: alii autem dicunt vsque ad septimum gradum. Hæc eo in textu, qui pariter rem hanc claram reddit.

Tertio suffragatur ratio, quod nemo † de re aliena testari, & 8
disponere potest *l.1.ff.de testa.à sensu contrario.* Porro feudum antiquum ex pacto, & prouidẽtia dicitur acquisitum omnibus descendentibus ab illo primo inuestito, ita quod tot † censentur 9
concessiones, & stipulationes, quot sunt descendentium personæ, quæ successuræ sunt. Ita in specie feudi ex pacto & prouidẽtia tradunt *Ardizonus in summa de feudis tit. de successione feudi.* quem secuti sunt *Isernia in c.1.§.hoc quoque, nu.5. & 7. de success. feudi* & post alios *Camerarius in ca. Imperialem. §. præterea de prohibit. feudi alienat. per Frider. pag. 768. versi.& quo ad primum,* qui subiungit, hoc feudum cohærere sanguini, atque ita ex prouisione primi acquirentis transire de vno in alium ex eius descendentibus. Non ergo vnus ex agnatis huius feudi possessoris testari, & de eo disponere potest. Ita in terminis arguit *Afflictus in præludiis feudorum, num.95. sic, & Camerarius in loco supra relatò pag. 770. secundum impressionem paruam Basiliæ,* scribit, vnum † ex agnatis alteri non 10
posse præiudicare.

Quarto hanc controuersiam diffinit quoq; auctoritas multorum, qui scripserunt, vasallum † non posse in præiudicium 11
agnatorum alienare feudum antiquum ex pacto & prouidentia. Ita sane

I. *Baldus in cap.1.col.vlt.de aliena.feudi paterni, & in cap.1. §. hoc quoque de success feudi.*

II. *Isernia in d.cap.1.nu.7.in fine de aliena.feudi pater.& in dicto §. hoc quoque.nu 5.& 6 de success.feudi.*

III. *Io.Raynandi in cap. Imperialem.versi.habito.nu.27.de prohibit. feudi aliena.per Frider.*

IIII. *Aluarotus in cap.1.§.vlt.quæ fuit prima causa benef.amitt.*
V. *Alex.in conſ.30.n.10.verſ.ſeptimo,pro hoc.&c.* qui dixit, non poſſe relinqui fœminæ, quando ſunt vocati maſculi. *lib.1.& in conſ.18.nu.8.lib.5.*
VI. *Felinus in cap.quæ in eccleſiarum,nu.8.de conſtit.*
VII. *Socinus Sen.in conſ.29.nu.11.lib.1.*
VIII. *Curtius Sen.in conſ.25.in Secundo dubio.*
IX. *Decius in conſ.389.num.5.& nu.8.& in ſpecie magis idem Dec. in conſ.208.col.4.verſ.& quod doctores dicunt,&c.* qui dixit, non poſſe relinqui deſcendenti ex fœmina, quando maſculi vocati ſunt prius, deinde fœminæ.
X. *Brunus in conſ.25.*
XI. *Gozadinus in conſ.26.nu.41.*
XII. *Pariſius in conſ.13.nu.11.lib.1.*
XIII. *Siluanus in conſ.15 nu.36.*
XIV. *Camerarius in cap.Imperialem in prin. pag.170.ſecundum paruam impreſſionem Baſileenſem de probib. feudi aliena.per Frider.*
XV. *Marinus Freccia in Tract. de ſubfeudis lib.2.in verbo ſupereſt, nu.4.pag.121.*
XVI. *Thomas Marinus in Tract. de feudis li.1.tit.2.de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo ſiue paterno.nu.47.*

Quinto, & vltimo, tota hæc diſputatio dirimitur auctoritate
12 eorum, qui a fortiori ſcripſerunt patrem † non poſſe diſponere & prælegare vni filiorum in præiudicium aliorum feudum antiquum ex pacto & prouidentia.
I. *Baldus in auth. quas ruinas,nu.6.C.de ſacroſanct.eccleſ.*
II. *Iſernia in cap.1.§.Titius,nu.1 ſi de feudo ſit conten.inter dom.& agna.Vaſalli.*
III. *Aluarotus in cap.1.nu. ... de aliena.feudi.*
IIII. *Prępoſ.in eodem cap.1.nume...*
V. *Alex.in conſ.8.nu.15.lib.3.& in conſ.106.& in conſ.107.lib.4.*
VI. *Io.Lignanus inter conſilia Bruni in conſ.77.nu.2.*
VII. *Corneus in conſ.199.nu.2.lib.2.& in conſ.37.nu.17.lib.3.*
VIII. *Iaſon in conſ.7.col.6.lib.3.* qui manifeſte reſpōdit, nec quidem adhibito domini directi conſenſu prælegare ſic poſſe.
IX. *Afflictus in cap.1.nu. ... de aliena.feudi,& in deciſ.119.nu.2.*
X. *Ruinus in conſ.45.nu.18.& in conſ.90.in fine.lib.1.*
XI. *Curtius Sen.in conſ.25.in ſecundo dubio,& in conſ.83.col.1.*
XII. *Berous in conſ.70.nu.46.lib.1.*
XIII. *Pariſius in conſ.10.numero 5.in conſilio 106.numero 3.& num.*
13 *4.lib.1.* qui dixit, nec domino directi conſentiente † patrē poſſe ſic diſponere.
XIV. *Celſus Hugo in conſ.26.nu.25.*
XV. *Natta in conſ.501.n.23.lib.3.* qui reſpondit idem eſſe, quando dominus conſenſit.
XVI. *Siluanus in conſ.15.nu.36.*
XVII. *Alciatus in reſp.481.num.17.ſecundum impreſſionem antiquam Lugdunenſem.*
XVIII. *Socinus iunior in conſ.106.nu.44.lib.2.* qui idem de eadem cauſa reſpondit cum Alciato ſupra relato, & ambo ſcripſerunt,
14 patrem † non poſſe ſic prælegare etiam conſentiente domino directi.
XIX. *Camerarius in cap.Imperialem in prin.pag.17.& nu.171.ſecundum impreſſionem paruam Baſileenſem de probibita feudi alienatione per Frider.*
XX. *Crauetta in conſ.256.nu.2.verſ.rurſus.*
XXI. *Cephalus in conſ.3.nu.41.lib.1.*
XXII. *Iulius Clarus in §.feudum.q.40.verſ.quæ omnia,* qui teſtatur, communem eſſe opinionem.
XXIII. *Riminaldus Iunior in conſ.18.nu.40.lib.1.*

Non obſtant nunc aliqua, quæ prædictæ firmatę ſententiæ repugnare videntur.

Primo obſtare videtur auctoritas eorum, qui affirmarunt, vaſallum poſſe teſtari, & diſponere de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo conſentiente domino directi. Ita ſane in ſpecie horum feudorum pro abſoluto habuit *Collegium Papienſe inter conſilia Pauli Pici in conſi.100.nu.140.verſ.quinto,vbi etiam ſic, & Campegius inter conſilia Bruni in conſil.11.nu.11.*

Reſpondetur primo ex dictis ſupra, quod imo dominus directi non poteſt concedere vaſallo facultatem teſtandi de feudo ex pacto & prouidentia in præiudicium agnatorum. ſic ſane dixerunt *Iaſon in dicto conſi.7.col.6.lib.3.Pariſius in dicto conſilio 10. nume. 5. lib. 1. Natta in conſilio 50. numero 23. Alciatus in dicto conſilio 481. numero 17. & Socin.iun. in dicto conſilio 160. numero 44. lib. 2.* Et his accedit *Alexand. in conſilio 15. numero 13. in fine. lib. 5.* qui reſpondit, Principem feudi dominum non poſſe, & præſumi etiam nolle ſuo conſenſu præiudicare agnatis in recuperatione feudi ab agnato alienanti: Et *Alexand.ſecuti ſunt Iaſon in conſilio 64. colum.3. lib.3. Decius in conſilio 390.numero 30. in conſilio 395.numero 1. & nume. 9.& 10.& in conſ.445.nu.22.verſi.venio ad ſecundum.& Curtius iun.in conſilio 138.nu.1.*

Nec repugnat auctoritas *Campegii in dicto conſilio 11.num.11.inter conſilia Bruni,* quia Campegius loquitur, quando vaſallus teſtatur de feudo hæreditario, ſicuti apparet ex verbis claris ipſius Campegii *ibidem num.8.& 9.*

Reſpondetur ſecundo admiſſo citra veri præiudicium, quod Princeps potuiſſet confirmare prædictum teſtamentum Comitis Ludouici in detrimentum agnatorum, qui ſucceſſuri erant in his feudis: attamen dicimus, confirmationem † eſſe nullam, 15 ſubreptionis defectu: Cum Comes ipſe in precibus, quibus petiit confirmari teſtamentum, non narrauerit extare agnatos ad quos feuda erant deuolutura, ſe mortuo ſine filiis maſculis. ſicuti alias ſcripſi in alio reſponſo, vbi diſſerui de adoptione, ſeu arrogatione Comitis Antonii. Et prædictis nunc accedunt *Calderinus in conſilio 1. tit. de feudis, & Sigiſmundus Loffredus in conſil.41. numero 3.*

His exiſtimo abunde ſatisfactum eſſe excitatæ dubitationi.

Menochius.

SVMMARIA.

1 *Feudum acquiſitum ambobus fratribus quibus probetur. & Numero 15.18.*
2 *Clauſulæ conſtitutiuis & operatio.*
3 *Secundus emptor vt anteferatur primo, quid interueniat, nempe traditio.*
4 *De emptione facta ſatis conſtat, ex aſſertione Ducis & perſona Notarii de ea rogati.*
5 *Verba narratiua faciunt fidem etiam contra deſcendentem ex filia.*
6 *Verba enunciatiua probant non ſolum inter partes, ſed etiam contra tertium. In antiquis ſemiplene probant. Nu.7.*
8 *Semiplena probatio efficitur plena & perfecta ſi accedit aliqua vrgens coniectura.*
9 *Venditionem non probari ex emptione enunciata ſine pretii mentione facta Limitatur.Num.10.*
11 *Clauſula conſtituti, & hypothecæ, eſt de ſtylo Notarii.*
12 *Filius exiſtens in poteſtate acquirens, acquirit patri.*
13 *Filius præſumitur eſſe ſub poteſtate patris, non emancipatus.*
14 *Filius ſub poteſtate patris emens, emiſſe ex patris pecunia præſumitur.*
16 *Deſcendentes maſculos admitti debere ad feudi ſucceſſionem quibus probetur.*
17 *In feudo paterno mortuo vno ex fratribus frater ſuperſtis ſuccedit.*
19 *Maſculi vnius fratris quo caſu excludant alterius fœminas.*

FACTI SPECIES.



Aſtrum Montis Clari anno 1454. conceſſum fuit à Franc Sfortia Vicecomite Duce Mediolani Io.Bartholomęo Carretto, pro ſe ſuiſq; filiis & deſcendentib. maſculis & legitimis & de legitimo matrimonio lineaq; maſculina natis & naſcituris, ac etiam pro filiab. legitimis, maſculis deficientibus, in feudum rectum, antiquum, auitum, paternum, nobile, ac gentile, ac iure recti feudi, antiqui, auiti, paterni, nobilis, & gentilis &c.

Anno 1461. die 10. Iunii Dux Franciſcus conceſſit Ludouico prædicto facultatem emendi dictum feudum à dicto Carretto.

Anno

Anno 1461. die 28. Iunii, dictus Carrettus vendidit dictum feudum Nicolao & Ludouico fratribus de Scarampis, pacto apposito, quod dicti Nicolaus & Ludouicus obligati essent intra annum recognoscere dictum feudum à dicto Duce & se proinde inuestire his modo & forma, quibus inuestitus erat prædictus Carrettus.

Anno 1461. die 27. Iulii dictus Carrettus vendidit dictum feudum Raynaldo patri dicti Ludouici ipsius filii sui nomine, nulla mentione facta Nicolai alterius filii.

Anno 1462. die pen. Iulii prædictus Nicolaus suo & procuratorio nomine Ludouici fratris fuit à dicto Duce inuestitus de dicto Castro pro se filiisq; suis masculis legitimis, & masculis ipsis deficientibus pro fœminis, in feudum rectum, nobile, gentile & iure feudi nobilis & gentilis, ita quod sapiat naturam & habeat vim feudi recti nobilis & gentilis, antiqui, paterni, & auiti &c. Et ita & taliter, quod cõcessio ipsa feudalis omnino saperet naturam talis feudi recti paterni, auiti, antiqui, nobilis, & gentilis quo ad successionem quam quo ad honores, dignitates, vtilitates & commoda &c.

Anno 1482. arbitri electi in diuisione bonorum inter dictos Nicolaum & Ludouicum, vno in capite sui laudi & diuisionis, ita dixerunt.

Item sententiamus, & arbitramur, quod omnes expensæ & melioramenta facta per quondam magnificũ Raynaldum eorum patrem in loco & Castro Miolæ, siue per ipsos fratres sint & esse debeant ipsius Nicolai & ipsas expensas & melioramenta vt supra adiudicamus ipsi Nicolao insolidum. Pari & simili modo dicimus de expensis & melioramentis factis per dictum Raynaldum in loco Canellarũ & Montis Clari: quia ipsa melioramenta adiudicamus ipsi Ludouico insolidum nec in ipsa possit molestari à D. Nicolao. Post dictum Laudum & diuisionem, Castrum Montis Clari possessum fuit à dicto Ludouico.

Anno 1505. Nicolaus 2. & Ludouicus 2. filii dicti Ludouici primi inuestituram pro dicto Castro Montis Clari susceperunt à Ludouico Galliarum Rege tunc Mediolani Duce. Mortuis omnibus descendentibus masculis ex dicto Ludouico primo relicto Comite Antonio nato ex Margarita nepte ex filio dicti Ludouici, & superstitibus Ioan. Baptista & Antonio fratribus de Scarampis dicti Nicolai pronepotibus, exorta est contentio inter dictos Ioan. Baptistam, & Antonium ex vna, & dictum Comitem Antonium ex altera super huius feudi successione, prætendentes dicti Io. Baptista & Antonius se tamquam dicti Nicolai pronepotes masculos admitti debere excluso dicto Comite Antonio ex fœmina descendente.

Quæritur quid iuris.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXIX.

PRoposita hæc iuris quæstio tres habet dubitationes quarum prima est cui dicatur acquisitum dictum Castrum & feudum, an scilicet Ludouico virtute emptionis suo nomine factæ à Raynaldo eius patre anno 1461. die 27. Iulii, vel ipsi Ludouico & Nicolao simul virtute emptionis factæ ab ipso Nicolao nomine communi. Eodem anno 1461. die 28. Iunii vel soli Raynaldo communi dictorum Nicolai & Ludouici patris.

Secundo admisso, quod dictum feudum fuerit acquisitum Raynaldo patri, vel ambobus ipsis filiis, an vno eorum sine filiis mortuo, alter superstes eiusue descendentes succedere possint?

Tertio, admisso, quod in hoc feudo succedere possit frater fratri sine filiis mortui an Ioan. Baptista & Antonius Scarampi excludant dictum Comitem Antonium ex fœmina natum?

Et quod attinet ad primam dubitationem dicendum est dictum feudum † fuisse acquisitum vtrique fratrum, hoc est dictis Nicolao & Ludouico. Et si enim duæ extant acquisitiones titulo emptionis & venditionis, vna anni 1461. die 28. Iunii facta à dicto Nicolao suo & Ludouici fratris nomine. 1

Altera eodem anno 1461. die 27. Iulii facta à Raynaldo patre dictorum fratrum nomine solius Ludouici: attamen illa prima præferri & spectari debet: cum priore loco facta fuerit, omni solennitate adhibita: ac etiam secuta traditione dominii & possessionis mediante clausula † constituti, quæ fortius operatur, vt secundus emptor, cui ita facta est traditio præferatur primo, cui non est tradita possessio ipsa nec dominium: sicuti post alios scribunt *Iason in l. quoties, numero 14. in quinta limitatione Cod. de rei vindica. Ruinus in consilio 53. colum. 1. libr. 1. Tiraquellus in Tract. de iure constituti in prima parte, numero 21. & latissime Antonius Gabriel in libro tertio Conclusionum tit. de empt. & venditione Conclusione 2. numero 18. & in specie magis affirmant idem Gabriel in dicta conclus. 2. numero vndecimo*, quod quando vasallus vendit feudum cum consensu domini, si vendit primo, nulla ei facta traditione, deinde vendat secundo translato in eo dominio & possessione, præfertur † secundus; Ergo à fortiori præferri debet primus, si ei facta est traditio. 2 3

Quinimo etiam si admittimus, dicto Nicolao nullam factam fuisse traditionem, attamen ex quo Carrettus venditor obligauit omnia bona pro obseruatione ipsius contractus erga Nicolaum, ei suisque hæredibus permissum fuit estque reuocare hoc feudum à Ludouico secundo emptore, cui in omnẽ casum admitteremus factam fuisse traditionem: sicuti affirmant *Oldradus in consilio 114. Socinus Sen. in Tract. fallen. reg. 118. fallen. 3. Iason in dicta l. quoties, numero 28. limitatione 11. C. de rei vindica. Tiraquellus in Tract. de retractu conuentio. §. 3. gloss. 1. numero 4.* & hos refert & sequitur *Gabriel in dicta conclus. 2. numero 29.* Et prædictis accedunt *Rinus in consilio 180. numero 19. lib. 1. Parisius in cons. 69. nu. 156. lib. 3. & Socinus iun. in cons. 118. nu. 19. lib. 2.*

Nec obstat si dicatur, non constare de ipsa emptione facta à dicto Nicolao: quia respondetur de † ea satis constare ex assertione seu narratione ipsius Ducis, qui refert annum & diem confecti instrumenti, ac etiam personam notarii de eo rogati. 4
Quæ quidem verba † narratiua & enuntiatiua fidem faciunt etiam contra dictum Ludouicum eiusque descendentes. Cum versemur in antiquis, in quibus verba † denuntiatiua propter aliud prolata probant non solum inter partes ipsas: Sed etiam contra tertium: vt tradunt *Iason in consilio 65. libro tertio, Alexand. in consilio 15. libro quinto, Socinus Sen. in consilio 187. numero ... versic. secunda ratio libro secundo, & Decius in consilio 13.* sicuti eum declarat *Crauetta in Tract. de antiq. tempo. in prima parte principali in ea particula, quæ incipit Ampliatur nunc memorata, numero quinto, qui numero decimo*, dixit, quod in his, quæ grauis magnique sunt præiudicii, verba † enunciatiua in antiquis semiplene tantum probant contra tertium. 5 6 7

Quæ quidem semiplena † probatio efficitur plena & perfecta, vbi ei accedat vrgens aliqua alia coniectura & præsumptio, vt scribunt post alios *Bursatus in consilio 151. num. 93.* Et ego ipse *in commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsump. 133. in fine.* 8

Porro in casu nostro vrgens admodum adest præsumptio, quæ colligitur ex concessione licentiæ ab eodem Duce facta de emendo & vendendo: ac etiam ex ipsa inuestitura dicto Nicolao concessa, quam Dux ipse non concessisset, nisi sciuisset, Nicolaum numerato pretio emisse ipsum Castrum & feudum.

Non etiam obstat si dicatur, venditionem prædictam non † probari ex dicta venditione enuntiata, ex quo nulla pretii facta est mentio, iuxta traditionem *Bart. in l. admonendi, numer. 33. ff. de iura. Baldi & Castren. in l. 1. C. de reb. alien. Alexand. in consilio 18.* 9

10 libro 1. & in consilio 39. lib. 5. Nam respondetur † prædictos loqui
quando est contentio inter emptorem & venditorem vel eorum
hæredes super quantitate pretii, secus si solum est disputatio, an
facta sit emptio & venditio, præsertim inter tertios. Ita decla-
rant Baldus & Castren. in dicta l. 1. C. de reb. alien. Fulgosius, Castren.
& Iason in l. si duo patroni §. Marcellus ff. de iureiura. Felinus in cap. sic-
ut colum. vltim. de sent & re iud. & alios refert Tiraquellus de retractu
consanguin. ad finem, numero 89. Non etiam obstat si dicatur, sal-
tem non præsumi quod in eo venditionis instrumento fuerint
11 appositæ † clausulæ illæ. Constituti, hypothecæ: quia responde-
tur, quod cum notariorum stylus sit apponendi eas, præsum-
ptio est, quod apposuerint & pro appositis habentur, vt post a-
lios scripsi in cons. 37. nu. 33. & 34. lib...

Cæterum, admisso etiam citra veri præiudicium, quod atten-
di & spectari debeat emptio illa facta eo anno 1461. die 27. Iulii
à dicto Raynaldo nomine solius Ludouici filii: attamen adhuc
dicẽdum est, hoc feudum fuisse acquisitum tam Nicolao quam
ipsi Ludouico. Nam certum est, quod quidquid acquirit filius
12 † existens in potestate, sicuti extabat ipse Ludouicus, acquirit
ipsi patri. l. placet. ff. de acquir. hæred. & §. 1. instit. per quas personas
nob. acquir. cum similibus. Quod vero ipse Ludouicus eo anno
1461. die 27. Iulii esset in potestate Raynaldi patris, satis proba-
13 tur iuris præsumptione, qua dicimus, filium † præsumi esse sub
potestate patris, non autem emancipatum: sicuti copiose scri-
psi in commentariis de præsumptionibus lib. 6. præsumpt. 55. nu. 1.

14 Præterea, quando filius † existens sub patris potestate emit
aliquid præsumitur emisse ex ipsius patris pecunia: quemadmo-
dum tradunt Baldus, Calcaneus, Rolandus & Mascardus quos
retuli & sequutus sum in commentariis de præsumptionibus libro ter-
tio, præsumpt. 50. numero 1. Et accedunt alii relati à Francisco Beccio in
cons. vlt. nu. 4.

Id quod procedit etiam si pater protestetur, se emere ex pe-
cunia ipsius filii. Non enim ei adhuc creditur, nec confessio
prodest filio, vt docuit Baldus in l. Iubemus. §. 1. ff. ad Trebell. quem
secuti sunt Decius in consilio 184. numero vndecimo, Rolandus in con-
silio 54. numero duodecimo, libro tertio, Franciscus Beccius in dicto cons.
vlt. nu. 4. vers. Imo etiam.

Et quod in casu nostro feudum hoc fuerit acquisitum ipsi
Raynaldo obseruantia ipsa testatur: quia ipse Raynaldus dum
vixit, possedit hoc feudum & Castrum: sicuti possessio proba-
tur ex melioramentis eo in Castro factis, quæ deinde in laudo
fuerunt adiudicata Ludouico, vt æquiualerent melioramentis
factis in Castro Miolæ Nicolao adiudicatis.

Nec repugnat, si dicatur, quod ex quo dictum Castrum
fuit possessum à dicto Ludouico & successiue ab eius hæredi-
bus, præsumitur emptum pecunia ipsius Ludouici, vt scripsi
ego ipse in dicta præsumpt. 50. in fine, & Beccius in d. cons. vlt. n. 14. & nu.
19. vers. secundo respondetur.

Nam facile & vno verbo responderi potest, prædictos loqui,
quando vere sumus in dubio, nempe, quando est dubium, an
filius fuerit in potestate patris, vel seorsum à patre habitaret:
vel alia vrgens extaret coniectura, qua dicendum sit, præsu-
mi acquisitum ex pecunia propria, vel patris. Diuersum est in
casu nostro, in quo constat iuris præsumpt. Ludouicum fuisse
sub potestate Raynaldi patris: & cum eo habitasse.

15 Hoc ergo posito, quod † hoc feudum fuerit acquisitum di-
cto Raynaldo, sequitur dicendum effectum fuisse commune
inter Ludouicum & Nicolaum filios dicti Raynaldi, ipso Ray-
naldo vita functo.

Secunda est dubitatio, admisso, quod dictum feudum fue-
rit acquisitum Raynaldo patri, vel ambobus ipsis filiis, an
vno eorum, sine filiis mortuo, alter superstes, eiusue descen-
dentes succedere possint?

16 De hac dubitatione respondendum est, descendentes † ma-
sculos à Nicolao admitti debere ad huius feudi successio-
nem.

Primo, quia hoc feudum fuit acquisitum (vt diximus su-
pra) à Raynaldo eorum patre, sicque dicitur feudum pater-
17 num. Atqui in feudo † paterno, mortuo vno ex fratribus, ad
quem feudum peruenerat, succedit alter frater superstes, vt tra-
dunt Baldus in capitulo primo, §. & quia vidimus, numero quinto, qui
feudum dare poss. & ibidem Aluarotus. numero tertio, & Afflictus nu-
mero quinto, Salicetus in l. vnica. quæst. vndecima, Cod. quando non pe-
ten. partes, & ibidem Romanus numero 16. Alex. in consilio 29. nu. 3. lib.
1. Barbat. in cap. 2. nu. 13. de feudis, Gratus in consilio 4. nu. 31. lib. 1. & Pa-
risius in cons. 16. nu. 2. lib. 4.

Secundo admisso, quod hoc feudum fuerit acquisitum à Ni-
colao suo ac Ludouici fratris nomine, idem adhuc dicendum
est, quod ex quo viuebant in communione omnium bono-
rum, & ob id præsumitur ex cõmuni pecunia emptum, & con-
sequenter altero eorũ mortuo sine filiis alter succedit. Ita Isernia
in capitulo primo, §. præterea in fine. de capitulis Corradi. Baldus & Alua-
rotus in capitulo primo, de beneficio fratris. Ruinus in consilio duodecimo,
numero octauo lib. 1. Boerius in quæst. 214. numero 25. & 26. Socinus iu-
nior in consilio 73. numero 20. lib. 1. & Thomas Marinus in Tract. feudo-
rum tit. 12. de feudo fraterno, nu. 11.

Tertio clarius hoc demonstratur, quia manifeste apparet, 18
Nicolaum † acquisiuisse pro se, & Ludouico fratre, ob id v-
nus alteri succedit, vt scribunt Isernia & Præpositus in capitulo pri-
mo, colum. 1. versic. nota differentiam de benef. fratris, & Thomas Ma-
rinus in dicto titul. de feudo fraterno, numero decimoquarto, in quarta
limitatione.

Quarto & vltimo suffragatur, quod in ipsa inuestitura im-
petrata à dicto Nicolao adiecta fuit clausula hæc. Et ita & tali-
ter: quod hæc feudalis concessio omnino sapiat naturam talis
feudi recti paterni, auiti antiqui, nobilis & gentilis tam quo ad
successionẽ quam quo ad honores, dignitates, vtilitates & com-
moda & iura omnia &c. Quæ quidem clausula operatur, vt fra-
ter succedat in feudo fratri sine filiis defuncto, sicuti in termi-
nis tradunt Rolandus in cons. 60. num. 31. nu. 37. numero 53. & nume. 55.
lib. 1. & latissime in cons. 16. num. 21. vers. tertio quod lib. 3. qui huius o-
pinionis refert infinitos prope doctores.

Tertia est dubitatio, admisso, quod in hoc feudo succedere
possit frater fratri sine filiis mortui, an Ioan. Baptista & Anto-
nius Scarampi excludant dictum Comitem Antonium ex fœ-
mina natum? Et quidem dicendum est, Scarampos admitti de-
bere, excluso Comite Antonio. Est enim certum hoc feudum
habere naturam feudi (vt diximus supra) antiqui, & fuisse
concessum pro masculis, & eis deficientibus pro fœminis, quo 19
† casu masculi vnius fratris excludunt fœminas alterius, qui si-
ne masculis decessit.

Ita in terminis respondit Castren. in consil. 191. Visis & diligenter
examinatis. col. vlt. lib. 2. qui rationem diuersitatis reddit inter feu-
dum nouum & antiquum siue paternum, & Castrensem secutus
est Alciatus in resp. 172. num. 14. secundum impreßionem antiquam Lu-
gdunensem. Est ergo pro Scarampis pronuntiandum, excluso
Comite Antonio.

SVMMARIA.

1 Testamentum conditum ante ingressum religionis quando effectum
sortiatur, differitur.
2 Religionis professio est mendicantium vel in vniuersali vel particulari
bonorum incapax.
3 Testamentum recipit effectum & executionem statim quo testator re-
ligionem bonorum incapacem emisit.
4 Mors ciuilis habet vim & effectum naturalem.
5 Testatore ingresso religionem bonorum capacem, testamentum non
statim recipit effectum post ingressum in religionem, in casu quan-
do vult testator expectari mortem naturalem. vt Num. 6. Secus si
vult attendi mortem ciuilem. Num. 7. In dubio quando constat co-
gitasse de religionis ingressu, & scit ingressum monasteriũ haberi
pro mortuo. Num. 9. 10. & 12.
8 Mens & voluntas testatoris, qui votum facere vult, attendi & inspici
debet.
11 Professus religionem bonorum capacem non impeditur licentia ponti-
ficis vel prælati testari.
13 Mortis appellatio in dubio intelligitur de naturali.
14 Procemium testamenti mentẽ & testatoris voluntatem aliquo modo
explicat.
15 Verba quibus dispositionem ipsius testatoris exequi debere significe-
mus, vel non nisi post mortem naturalem. Num. 16.
17 Facultas non datur publicatione testamenti post mortem testatoris
facta.

Initium

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXX.



ETSI docte & acute admodum sunt excitatæ dubitationes aduersus Reuerend. D. Don Eliam Canonicum regularem: attamen existimo satisfieri eis posse. Quod vt facilius, & clarius explicem, dubitationem ipsam, in qua versamur, ita propono.
1 Dubitatur sane, an testamentum † conditum à d. D. Don Elia, antequam religionē ipsam Canonicorum regularium ingrederetur, & in quo hæredem instituit D. Isabellam de Pattis, habuerit effectum, & executionem statim quo ipse Don Elias emisit, in ea religione professionem: vel expectari debuerit eius mors naturalis?

Hæc dubitatio pendet à traditione, & doctrina Imolæ *in l.1.n.22.& 23.ff.de testa.* qui primum distinguit, atque constituit duo capita. Alterum de testatore, qui ingressus, & professus est reli-
2 gionem mendicantium, quæ † est in vniuersali, & in particulari bonorum incapax. Alterum de ingresso, & professo religionem bonorum capacem saltem in vniuersali.

De primo illo capite, de quo nostra non est disputatio, paucis
3 dicendum est, testamentum † recipere effectum, & executionē statim quo is testator emisit professionē. Cum dicatur mortuus
4 ciuiliter, quę † sane mortis ciuilis habet vim, & effectū naturalem hoc in casu. Ita scripsit ipse Imol. *in d.l.1.n.22.vers. si vero est mors ciuilis meritoria.ff.de testa.* qui eiusdem opin. refert Bart. & Bald. ibid. ac Federici de Senis *in cons.12.* & his accedunt alii, quos referam infra in tertio casu subsequentis cap. *vers. altera est opinio.*

5 Secundum est caput, quando scil. † testator ingressus, & professus est religionem bonorum capacem qualem esse scimus hāc Canonicorum regularium. Hoc in capite distinguit Imol. *in d.l.1.n.23. vers. tu potes in hac materia.ff.de testa.* tres casus.

6 Primus est, quando † constat testatorem voluisse expectandā esse mortem naturalem. Hoc sane casu illa expectari debet, vt testamentum effectum & executionem habeat. Ita Imola prędicto in loco, qui huius opinionis refert Bald. *ibid.n.3.& Imol secuti sunt Rub. in cons.155.n.4. Ruin. in cons.98.n.31.lib. 2.* Idem senserunt alii quos referam in subsequenti casu. Et alii quidē moti sunt eo notabili responso Pauli *in l. Statius. §. Cornelio Felici.ff. de iure fisci.*

7 Secundus est casus, quando † constat testatorem voluisse expectari debere mortem ipsam ciuilem, sicq; ingressum ipsius religionis, vt statim à se professo testamentum habeat effectū, & executionem. Hoc sane in casu non est expectanda mors naturalis: sed statim emissa professione exequendū est testamentum. Ita sane Imola *in d. l.1.n.23. vers. aut constat quod ipse.ff.de testa.* quem secuti sunt *Rub. in d.cons.155.n.4.vers. secundus casus.& Ruin. in d.cons.98. n.31.lib.2.* qui dixit Imol. nō habere hoc in casu contradictionē. *Didac. in c.2.n.8.in fin. de testa.& Ludouic. Molina Iesuita in tract. de iust. & iur. disput.140.col.2.vers intelligendū tamen id est.* qui adducti sunt
8 primum tex *§. illud. in auth. de monachis*, & ea ratione, quia † spectāda est testatoris voluntas & dispositio, quę votum facere dicitur. *l. in conditionib. primum locum.ff.de cond.& demonst.* & scribunt passim interpretes omnes.

9 Tertius est casus, quando † scil. sumus in dubio; quia nō constat ex verbis, & dispositione ipsius testatoris, an voluerit expectandam esse mortē naturalem, vel ciuilem, nulla mortis mētione facta: constat tamen ipsum testatorem cogitasse de ipsius religionis ingressu. Hoc in casu sunt opiniones. Nam Imol. *in d l.1.n.23. vers. aut sumus in dub.ff.de testa.* existimauit, testatorem voluisse statim facta à se professione, testamentū sortiri debere effectum, & executionem, non aūt expectandam esse mortem naturalem. Et Imol. secutus est Rub. *in d.cons.155.n.5.& motus est Imol. tex. d.§. illud in auth. de monach.* & ea ratione, quia non videtur esse mentio ipsius testatoris; quod transeat in monasterium, ꝙ ipse testator
10 alteri reliquit. Et ideo cū sciret (inquit Imola) ingressum † monasteriū haberi pro mortuo, *l. Deo nobis. C. de episc.& cler.* videtur, ꝙ in dubiò voluerit dispositionē suam sortiri effectū statim per ipsam mortē ciuilem. Quod videtur ꝓcedere (subiungit Imol.) siue ingressus sit religionem mendicantiū, siue non mendicantium. Cum ratio vtroque casu videatur idem concludere.

Altera est opinio eorum, qui dixerunt, expectandā esse mortem naturalem. Ita sane Bart. *in d.l.1.n.7.ff.de testa.& manifestius in auth. si qua mulier.nu.10.C.de sacrosanct. eccles. Spec. in tit. de testamentis monachor. q.50. vbi Bald. in additionib. idem affirmat. Salicet. in d. auth. si qua mulier. num.9. Abb. in c. in præsentia. nu.15. de probatio.& ibid. Felin. n.55. Deci. n.67. Paris. n.45.& Bero. n.520. Ruin. in d.cons.98.n.20.lib.2. Gozad. in cons.41.n.10. vers. tertio etiam Roderic. Suarez in alleg.20.n.17.& Emanuel Costa in c. si pater. in 2. part. in verb. testatore mortuo. n.7. de testa. in 6.* qui testatur cōmunem esse opinionem: ea est huius sententiæ ratio; quia professus † religionem bonorum nō impedi- 11
tur, ē licentia sibi summo Pontifice, vel eius Prælato testari, & de rebus suis disponere: & ideo nō habetur pro mortuo, vt scribunt Bart. *in l. sed & si mors, in princ. num 2.ff.de donatio. inter virum & vxo. & in auth. si qua mulier. num. 9. & 14. C. de sacrosanct. eccles. & ibidem Bald. num.8.& 9. Castren. num.3. Iason num.26.& num.33. Alex. in consil. 13.num.3. lib.3. Decius in c. in præsentia. num.68. de probatio.& ibid. Bero. num.537.* hanc esse communem sententiam noue testatur Decia. *in consil.31.num.1.lib.3.& in consil.20.lib.4.*

Quartus est casus, nempe quādo sumus † in dubio: quia non 12
cōstat ex verbis, & dispositione testatoris, an voluerit expectandam esse mortem naturalem, vel ciuilem; sed simpliciter mortis mentionem fecit, constat tamen ipsum testatorem cogitasse de ingressu religionis. Hoc in casu scribit Imola *in dicta l.1.nu.23. in fine vers. satis tamen puto.ff.de testa.* testatorem intellexisse de morte naturali, vt post eam exequatur testamentum: & Imolam in specie hac secutus est Roderic. Suarez *in d. alleg.20.n.18.vers. in tantum: quod, &c.* ea ratione motus est Imola: quia mortis † appella- 13
tione in dubio intelligitur de naturali *l. ex ea. §. insulam. de verb. obligat. & l. vlt. C. de iis, qui veniam ætatis impetra. & probant l. sed & si mors. §.1 ff. de donatio. inter virum & vxo. l. res vxoris. C. eo. & l. cum pater. §. hæreditatem. de leg.2.* & scribunt omnes *in l. Gallus. §. & quid si tantum.ff. de liber.& posthu.& declaraui in commentar. de præsumptionib. lib.6. præsumpt.4.nu.19.*

Distinctis atque constitutis quatuor his casib. dispiciendum nunc est, quo in casu nostra versetur disputatio; & quidem existimo versari, vel in tertio, vel in quarto casu si recte percurreremus, & consideraremus verba testamēti. Et quod quartus casus, vt ab hoc incipiam, nostro conueniat, vel ex eo constat: quod ipse testator in proœmio ipsius testamēti ita dixerit. Cum mors, & vita sit in manu Dei omnipotētis: & melius sit sub metu mortis bene viuere, quam sub spe viuendi ad subitaneam mortem peruenire, &c.

Hoc proœmium † significat mentem, & voluntatem testato- 14
ris, *l. vlt. in fine.ff. de hæred. instit.* & tradunt multi quos congessi *in commentariis de præsumptionibus, lib.6. præsumpt.2.num.12.* Quæ sane mens, & volūtas est, quod propter futuram mortem naturalem, non autem ob ciuilem sicque ingressum religionis de rebus suis disponeret. Si enim voluisset testator suam dispositionem sortiri effectum post mortē ciuilem solum dixisset, quod cum esset ingressurus religionem volebat ita disponere, & testari.

Cæterū, admisso citra veri præiudicium, quod non versamur in d. quarto casu; negare tamen non possumus quin simus in tertio. Non enim clare constat testatorem voluisse suam dispositionem exequendam esse post professionem à se emissam; quia etsi tam in ipsa hæredis institutione, quam in aliquibus legatis mentionem professionis fecerit; non tamen ex illis verbis colligi potest; quod voluerit exequi testamentum, professione ipsa emissa. In eo enim legato quinq; assium facto D. Angalæ ipsius testatoris amitæ ita scriptum est. Item lego, & iudico, & iure legati relinquo D. Angalæ de Pāganis amitæ meæ sororis præfati quondā D. Baptistę olim genitoris mei infra annum vnum postꝗ fecero professionē in d. monasterio quinq; asses semel tantum, &c. His sane verbis non sensit testator, ꝙ suum testamentum sortiretur effectū, & executionem secuta professione: quia dixisset, ꝙ statim debuisset solui ipsum legatū, tam modicæ quātitatis: alioqui nisi statim emissa professione testamentū fuisset confirmatum mansisset eius validitas in suspēso per annū à die ꝓfessionis. Non etiā hęc testatoris volūtas colligitur ex verbis alteri⁹ legati ita scripti. Item volo, iubeo, & mando, quod casu quo emittam professionē vt pręsens instrumentū suum sortiatur effectum, eo casu, ꝙ infra scripta hæres mea teneatur amore Dei semel tantū dare diuersis pauperibus medium scutum, &c.

Hæc sane verba nō † significant, ꝙ dispositio ipsius testatoris, 15
exequi debeat, eo ciuiliter mortuo, sicq; post emissam ꝓfessionē

sed duo copulatiue ostendunt; nempe legatum hoc solui debere post emissam professionem, & postquam testamētum sortiatur effectum. Quæ quidem postrema verba essent superuacanea adiecta, si testator voluisset, testamentum debere exequi, emissa à se professione.

Protulit ergo testator illa verba. *Et præsens instrumentum suum sortiatur effectum*: quia potuisset euenire, quod alio testamento condito illo reuocasset. Non etiam hæc testatoris voluntas colligitur ex verbis ab eo prolatis in ipsa hæredis institutione, qua ita leguntur.

In omnibus autem aliis meis bonis mobilibus & immobilibus, creditis, iuribus, & nominibus, debitorum quæ habeo, & die obitus mei relinquam: & seu die, quo ingredi monasterium, & fecero professionem prædictam instituo, &c.

Hæc sane verba solum significant, quibus in bonis testator instituerit hæredem, nempe in illis, quæ habebit in tempore mortis suæ, & tempore ingressus religionis. Et recte quidem, quia de bonis, quæ ad eum peruenissent, post professionem, non poterat disponere; quia eius non fuissent: sed monasterii, cui ea acquisiuisset, iuxta *auth. ingressi, & auth. si qua mulier. C. de sacrosanct. eccles.* & illis in locis scribunt omnes, & *in cap. in præsentia. de probationib.*

Et demum hæc testatoris voluntas non colligitur: imo potius cōtrarium, ex illis verbis, quibus ipse testator prohibuit testamenti sui publicationem: quæ quidem verba ita scripta sunt. *Item prohibeo publicationem huius mei testamenti, donec vixero, seu donec saltem incepero professionem, &c.*

16 His sane verbis testator † principaliter significauit testamentum à se conditum non debere exequi, & effectum sortiri, nisi post eius mortem naturalem, ex quo prohibuit eius publicationē, sine qua executioni mitti nō potest testatoris dispositio, quæ publicatione non facta incognita est. Quod vero subiunxit testator: *seu donec saltem incepero professionem*, non infert necessario, quod si statim post ꝓfessione facta fuisset publicatio, exequi debuisset testamentum: quia stat simul, quod fiat publicatio testamenti, statim facta professione, & tamen executio differatur post mortem testatoris, quia post professionem potuisset hic testator aliud condere testamentum, & illud primum reuocare, vt diximus supra.

17 Quæ facultas † non datur publicatione testamenti facta post mortem testatoris.

SVMMARIA.

1 *Maior natu & primogenitus idem sunt. & num. 42. & 48.*
2 *Primo natum, primogenitum, maiorem natum dicere, synonyma sunt.*
3 *Pontificem voluisse concessionem suam iuri communi conformem esse præsumitur.*
4 *Filius primogeniti etiam nondum admissi secundum ius commune excludit patruum.*
5 *Secundogenito semel excluso à primogenito etiam semper exclusi censentur descendentes donec ex prima linea supersunt.*
6 *Successio non fit minus ambulatoria de vna linea in aliam.*
7 *Primogenitus semel se includendo perpetuo excludit secundogenitum.*
8 *Inhabilis ab initio nullo tempore potest in primogenitura succedere, sicuti pater, ita etiam filius.*
9 *Exclusa radice excluditur quidquid ab ea prouenit.*
10 *In successione primogenituræ receptissimum est gradatim progrediendum.*
11 *Primogenitus primum caput efficit in primogenitura & linea descendentium.*
12 *Secundogenitus secundum caput in successione & linea descendentium habet.*
13 *Pontifices possunt reuocare suorum antecessorum concessiones.*
14 *Princeps ad sui libitum reuocare donationem à se factam potest.*
Item concessionem per viam contractus factam. num. 15.
16 *Verba, maior natu, simpliciter prolata naturaliter & non ciuiliter intelligi debent, vt in dubio intelligenda sunt. num. 17.*
18 *Primogenito priuilegium & quædam praeminentia tam in vita patris, quam post debetur.*
19 *In maiore natu & antiquiore maior sit experientia, prudentia & rerum cognitio. Limitatur num. 20.*
20 *Patruus maior natu non præfertur nepoti iuniori.*
21 *Appellatione filiorum quandoq; veniunt nepotes, qui à filiis descendant. Limitatur quando mentio liberorum cum aliqua qualitate fit quæ non reperitur in nepote. num. 22.*
23 *Primogenitus non dicitur respectu illius, cui succeditur, sed respectu aliorum fratrum postea genitorum.*
24 *Qualitas ætatis transmissibilis ad hæredes non est.*
25 *Filius primogeniti ius habet in primogenitura, cum & ipse vocatus sit etsi [illegible] patrem, & ex sua persona succedit.*
26 *Feudum deferri primogenito & maiori natu differunt. Contrarium est verius. num. 29.*
27 *Primogenitum præferri secundogenito à consuetudine introductum est & dispositione particulari & aliis num. 40.*
28 *Consuetudo legi repugnans non extenditur de casu in casum.*
30 *Dispositionem & consuetudinem præferentem aliis primogenitum esse odiosam, verum non est. & num. 47.*
31 *Primogenituræ sunt fauorabiles.*
32 *Dispositio quæ inducit primogenituram non potest dici irreuocabilis.*
33 *Attento natiuitatis tempore an secundogenitus antiquior præferatur nepoti, deciditur. & num. 34.*
35 *Nepote concurrente cum patruo maiori natu patruus admittitur excluso nepote.*
Contrarium est verius. num. 36.
37 *Nepos præfertur patruo quoad primogenituram in Gallia, Hispania, Anglia & Neapoli.*
38 *Filius primogeniti censetur vocatus ex propria persona.*
39 *Nepotes consequenter subintrant locum patris.*
41 *Disposita de primogenito extra suum casum extendi non possunt.*
43 *In primigeniorum successione quatuor considerantur. I. Linea. nume. 44. II. Gradus. nume. 45. III. Sexus. nume. 46. IIII. Ætas. num. 47.*
49 *Legato facto generi semper præfertur qui in priori gradu est.*
50 *Verba generalia generaliter intellecta omnia comprehendunt, quæ ex propria vocabuli significatione veniunt.*
Item omnes species. num. 51.
Limitatur regula. num. 52.
53 *In successionibus certus ordo datur & quis.*

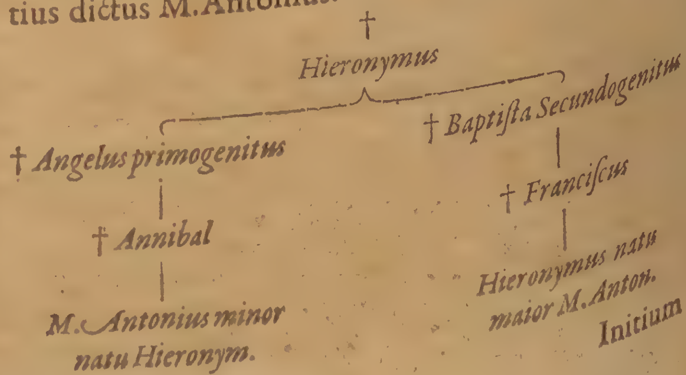
FACTI SPECIES.



LLVSTRIS D. Comes Hieronym. Raynutius Bononiensis inuestitus fuit à Sixto IIII. Pontif. Max. de feudo Porrectæ pro se & filiis & descendentibus masculis: Ita tamen quod primo natus pro tēpore semper præferatur. & eo sine filiis mortuo succedat secundogenitus: & sic successiue.

Decessit dictus Comes Hieronymus, relictis Angelo primogenito, & Baptista secundogenito filiis suis. In feudo successit Angelus, ex quo natus est Annibal, qui pariter in feudo successit. Et ex eo ortus est M. Antonius. Ex Baptista vero secundogenito natus est Franciscus, & ex eo Hieronymus, qui est natu maior dicto M. Antonio.

Dubitari nunc contingit, quis in hoc feudo succedere debeat; an dictus Hieronym. natu maior: vel potius dictus M. Antonius?



Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXI.


ETSI grauis hæc controuersia, de qua rogatus sum
respondere; olim fuit inter horum contẽdentium
parentes, nempe, D. Comitem Annibalem, & Do.
Comitem Franciscum: & pro vtroq; edita fuerint
contraria responsa à doctiss. Grato, Alciat. Beroo,
& Maluasia, quæ suis locis commemorabo: non grauabor tamen
dicere & his scriptis committere, quod vere & ingenue sentio.
Et quidem re diligentissime perpensa in hanc veni sententiam,
vt potiora sint iura D. Comitis M. Antonii, vt is admitti debeat,
excluso D. Comite Hieronymo. Quo vero elucescat clarius hęc
1 veritas, præmitto primo, quod idem est maior † natu & primo-
genitus. Ita Bald. *in l. cum antiquiorib. num. 11. vers. & primo præmitto.*
C. de iure delibera. Castr. in consil. 164. in præsenti causa, quæ vocatur ma-
ioriæ. num. 1 lib. 2. Abbas in cons. 85. num. 3. vers. secundo probatur, lib. 1. &
cum ipso Abbate de eod. casu respõdit Roma. *in cons. 29.* sic etiam
responderunt Barbat. *in consil. 11. col. 5. num. 7. lib. 2. & Bologninus in*
cons. 62. Viso. & col. pen. in fin. vbi modo maioricatum, modo pri-
mogenituram appellat. Ita quoque Socin. sen. *in cons. 47. num. 12.*
lib. 3. Io. le Cerier in tract. de primogenitura, lib. 1. q. 2. n. 2. Paris. in cons. 72.
num. 80. lib. 4. Tiraquel. in tract. de iure primigen. q. 1. num. 12. & 14. Did.
Couar. in lib. 3. variar. resolu. c. 5. num. 1. & 2. Ludouic. Molina in commen-
tariis de Hispan. primogen. lib. 1. c. 1. n. 2. & in lib. 3. c. 8. num. 19. qui dixit,
hanc sententiam esse verissimam. Et in indiuiduo nostri casus i-
dem scripsit Grat. *in cons. 6. num. 13. lib. 1.* etsi ex præcitatis Docto-
ribus neminem citauerit. Quibus constat, hanc esse receptam o-
pinionem: licet aliter sentiant Ancharan. Alexand. Socin. sen. Io.
Lup. & alii nõnulli, quos retuli *in cons. 442. n. 19. lib. 5. vbi tamen n. 21.*
& 22. secutus sum communem sententiam. Et comprobatur
verbis prędictæ concessionis & inuestituræ Sixti IIII. *ibi. Ita quod*
primo natus, & ille sine masculino sexu decedente secundogenitus, &c.
His verbis constat, Pontificem nullam constituisse differentiam
inter primo natum & primogenitum: alioqui dixisset, primo na-
tum & secundo natum: & deinde illum primo natum appella-
2 uit maiorem natu; ita quod sensit Pontifex idem esse dicere, †
primo natus, primogenitus, maior natu.

Nec repugnat quod de hoc hoc ipso casu respondens scripsit
Beroüs *in cons. 71. num. 18. lib. 1.* & idem eodem in casu cõsuluit Mal-
uasia *in cons. 22. num 68. vers. septimo & vltimo, & num. 69.* Pontificem
Sixtum in concessione facta Nicolao Sanuto vocasse primoge-
nitum. In concessione vero facta d. D. Hieronymo, Ranutio no-
minasse solummodo maiorem natu: & si voluisset Põtifex ipsius
Ranutii primogenitum facile ei fuisset ita nominare, iuxta *l. vni-*
cam. §. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollen.

Nam respondetur ex prædictis, Pontificẽ nullam constituisse
differentiam inter vnum & alterum. & ita etiam credendum est
voluisse dicere, & vocare; tum quia filios d. Ranutii subrogauit
loco filiorum dicti Sanuti, vt etiam aduertit Grat. *in d. cons. 6. n. 12.*
3 *& in cons. 7. n. 6. li. 1.* tum etiam quia præsumendũ † est ipsum Pon-
ticem voluisse cõcessionem suam esse conformem iuri cõmuni,
iuxta tex. *l. quæro. §. inter locatorem ff. locati. & tradunt Alex. in consil.*
127. & in consil. 129. lib. 1. & Hieron. Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita. in
nona parte. num. 37. ff. ad Trebellia. & ex prædictis diluitur etiam illa
consideratio Maluas. *in d. consil. 22. num. 60. vers. sexto in persona:* qui
(vt summatim dicam quod is prolixo sermone scripsit) dixit,
concessionem & inuestituram feudi factam Comiti Hieronymo
seniori à Sixto IV. esse nouam & diuersam ab illa antiqua prius
facta à Nicolao V. illi Sanuto: & ob id ex illa inuestitura Sanuti
inferri non posse ad hanc Ranutii. Diluitur sane consideratio
hæc ex iam dictis; cũ Ranutium loco Sanuti eod. modo & forma
subrogauerit: & quia (vt dixi) verba illa posita in inuestitura Ra-
nutii, nempe, maiorem natu, significare idem, ac si expressisset
nomen primogeniti.

Præmitto secundo, illa verba concessionis & priuilegii; *Illorũ*
videlicet maiorem natu pro tempore existentem, &c. duplicem sensum
habere posse, secundum Alciatum *in resp. 184. Verba priuilegij. nu. 1.*
secundum impressionem antiquam Lugdunensem: quod responsum est
relatum inter responsa Grati *in resp. 8. lib. 1.* Quod sane responsum
fuit ab Alciato hac in causa redditum. Et primus quidem sen-
sus est, maiorem natu ex quacumque linea proueniente à dicto
Comite Hieronymo primo inuestito: & secũdum hunc sensum,
admittendus videtur Comes Hieronymus iunior ætate maior
Comite M. Antonio. Et hic sensus probari videtur auctoritate
Anchar. *in cons. 82. Alex. in consil. 4. lib. 4. & Decij in consil. 443. in fine.*
Secundus est sensus maiorem natu ex primogenito, sicq; ex Co-
mite Angelo, qui fuit primogenitus d. Comitis Hieronymi se-
nioris. Hunc sensum probauit multis rationibus & argumentis
Alciat. *in d. resp. 184.* ego præcipua tantum reassumam & com-
probabo; deinde contrariis rationibus & argumentis, quantum
per me licebit satisfaciam.

Primo itaq; mouetur Alciatus quod hic sensus & intellectus
ob id retinendus est; quia concordat cum iure communi, secun-
dum quod filius † primogeniti etiam adhuc nõn admissi exclu- 4
dit patruum, vt scribunt quamplurimi, quos longa serie conges-
sit Tiraquel. *in tract. de iure primigen. q. 40. num. 13.* & alios ego ipse
adiunxi *in consil. 211. num. 32. lib. 3. & ibid. num. 33.* retuli, ita obserua-
ri multis in regionibus. Si ergo filius primogeniti prædefuncti
sicque nondum admissi, excludit patruum, proximiorem vlti-
mo morienti; multo magis in casu nostro Comes M. Antonius
debet excludere Comitem Hieronymum iuniorem. Cum ipse
Comes M. Antonius non solum sit nepos Comitis Angeli, sed &
filius Comitis Annibalis, qui ambo fuerũt admissi ad huius pri-
mogenituræ successionem, exclusis Comitib. Baptista, secundo-
genito, & Frãcisco eius filio. Sicuti in casu nostro hoc argumen-
to à fortiori ducto arguit Grat. *in consil. 6. num. 25. lib. 1.* & quia ipse
Comes Hieronymus iunior nõ est magis proximior gradu Co-
miti Hieronymo seniori, quam sit M. Antonius.

Secundo suffragatur argumentum, quo vsus est Alciat. *in d.*
resp. 184. n. 4. vers. quia concordat cum alia regula, &c. cum dixit; quod
secundogenito † semel à primogenito excluso, censentur etiam 5
exclusi descendentes ipsius secundogeniti, *c. 1. §. quinetiam Episc. vel*
Abba. Bald. in c. 1. de matrim. ad marg. contracto. alias (inquit Alciatus)
successio † ista esset nimis ambulatoria de vna linea in aliam, quod 6
non est verisimile, *arg. l. pen. in fin. C. de curato. furios.* Comproba-
tur hæc Alciati argumẽtatio auctoritate Baldi *in l. cum in antiqui-*
orib. num. 11. vers. nono, quia. C. de iure deliber. cum dixit, quod primo-
genitus † nascendo se inclusit, & per cõsequens perpetuo exclu- 7
sit secundogenitum: ideoque donec aliquis ex linea primogeni-
ti supererit, nec secundogenitus, nec alius ex eius linea procedẽs
ad primogenituręsuccessionem admittendus erit. Idem respon-
dit Castren. *in consil. 164. in præsenti causa, quæ vocatur. num. 5. lib. 2. &*
alij, quos congerit Ludouic. Molina in lib. 3. de Hispan. primogen. c. 4. nu. 14.
& c. 6. num. 30. & accedit idem Molina in eod. lib. 3. c. 7. nu. 4. dum scri-
psit, quod quando pater nullo tempore potuit in primogenitu-
ra succedere, ex quo † inhabilis fuit ab initio, ita etiam inhabilis 8
redditur eius filius. Idem affirmarunt Didacus Burgensis Salon
Hispan. *in quæstionib. ciuilib. q. 3. num. 15. 16. & 17.* cum dixit, quod ex-
cluso patre inhabili ad successionem primogenituręob id, quod
sit notatus infamia, excluditur etiam filius; cum exclusa † radice, 9
excludatur quidquid ab ea prouenit. Cum ergo in casu nostro
exclusus fuerit non solum pater Comitis Hieronymi iunioris;
sed etiam eius auus, sequitur dicendum, ipsum Comitem Hie-
ronymum nullo modo posse nunc admitti: & consequenter ad-
mittendum esse Comitem M. Antonium.

Tertio accedit aliud argumentum, quo vsus est idem Alciat.
in d. resp. 184. num. 5. vers. quarto, quia. Quod quidem præcedens cõ-
firmat: & ego planius & clarius hic deduco: certum est, quod nõ
solum Comes Angelus primogenitus Comitis Hieronymi se-
nioris, sed & Comes Annibal ipsius Comitis Angeli filius suc-
cessit in hac primogenitura, & donec vixerunt eam possederũt,
seu quasi. Atqui in † successione primogenituræ receptissimum 10
est, gradatim esse progrediendum, vt post ipsum primogenitum
admissum succedat ille, qui ex illius linea recta est, vtputa filius,
vel nepos, vel alter descendens. Ergo mortuo Comite Angelo:
iure fuit admissus Comes Annibal eius filius: & nunc mortuo i-
pso Comite Annibale admitti debet Comes M. Antonius eius
filius. Illa minor propositio probatur auctoritate quamplurium,
nempe Bald. *in l. cum antiquiorib. num. 11. vers. nunc, quia primogenitus.*
C. de iure delib. qui dixit, quod donec linea primogeniti iam ad-
missi ad successionem supererit, illi ex ea linea succedent. Qua
extincta sit transitus ad lineam secundogeniti. Idem censuit Ca-
stren. *in d. consil. 164. num. 5. vers. & si fuit actum. lib. 2.* dum respon-
dit, primogenitum † efficere primum caput in linea descenden- 11

12 tium: secundogenitum † vero secundum capút, vt eo ordine in-
star edicti prætorii de bonorum possessionibus ad successionem
maioratus, id est, primogenituræ filii & descendentes admittan-
tur: ita vt dum aliquis ex primo capite supererit, nullus ex se-
cundo succedere possit. Idem affirmarunt Præpositus *in cap.1.nu.*
16.ad finem.de feudo Marchiæ, Socinus senior in consf.252.num.17.lib.2.&
in consil.47.num.13.in fine.lib.3.Decius in consil.347.num.3. Didacus Co-
uarruuias in libro practica.quæstio. cap. 38. nume. 6. & num.12. Ferandus
Vasquius in tract.de successionum creatione,lib.3.§.27 num.10.Alciatus in
resp.96.num.39. Petrus Peralta Hispanus in rub.ff.de hæred. instit.nu. 130.
vers.sic.vltimo ex præmissis. Et hos etiam retulit & secutus est Ludo-
uicus Molina *in lib.3.de Hispano.primog.cap.4.num.14.& manifestius*
cap.6.num.30.& 32.& cap.10.num.10.

Quarto, admisso citra veri præiudicium, quod Com. Hiero-
nymus tamquam natu maior Comite M. Antonio esset vocatus
ex dicta Sixti IV. concessione & priuilegio: attamen exclusus di-
citur per concessionem deinde factam à Iulio II. Pontifice Max.
qui reuocata atque extincta illa concessione & priuilegio Sixti,
oppidum hoc donauit D. Carolo Grato equiti & Senatori, qui
postquam diu illud possedit, iura sua cessit dicto Comiti Ange-
lo primogenito d. Comitis Hieronymi senioris filio. Quam qui-
dem cessionem confirmauit ex certa scientia & motu proprio
Leo X. Pontifex Max. qui pro maiori firmitate & cautela de no-
uo dedit & concessit dictum oppidum dicto Comiti Angelo pro
se & filiis, hæredibusque suis, &c. Hac ratione & argumento ad
excludendum Comitem Franciscum patrem Com. Hieronymi
iunioris vsus est Grat. *in consf.7.num 15.vers.vnum tamen non præter-*
mittam,lib.1. Qui quidem *num.16* subiunxit, Iulium & Leonem
13 Pontifices † potuisse reuocare concessionem illam factam à Si-
xto IV. vt habetur *in c.1.§.fin. Quæ fuit prima causa benef. amitt. &*
late tradit Curt. iun. in tracta. feudorum, in quinta parte principali. Et
præter Gratum comprobatur traditio hæc auctoritate eorum,
14 qui in specie scripserunt, Principem † posse ad sui libitum reuo-
care donationem à se factam. Ita sane post multos idem Gratus
in consil.9.num.174.lib.1. Gozad.in consil.8.num.38.& num. 45. Curtius
iunior in consil.138.num.4.& in consf.157.num.18.Brunus in consil.1.n. 50.
Parisius in consil.11 num.2.lib.1.& Bellonus in consil.28.nu.9. Imo fortius
15 respondit Iason *in consf.56 col.2.& col.vlt. lib.1.* Principem † posse
reuocare concessionem à se factam per viam contractus, quādo
in tali contractu nullum factum reciprocum intercessit. Idem
scripsit Crauet. *in tract.de antiq. temp.in secunda particula, prima par-*
tis principalis num.38.

His rationibus & argumentis firmata hac sententia pro Com.
M. Antonio; superest, vt satisfaciamus his, quę pro Comite Hie-
ronymo adduci possunt ex responsis Beroi *in consil.71.lib.1.& Ga-*
leacij Maluasiæ in consil. 22. qui olim pro Com. Francisco patre d.
Comitis Hieronymi responderunt.

Primo mouentur Berous *in d.consf.71 num.18.vsq; ad 24. & Mal-*
uasia in consil.22.num.40.& 41. hoc argumento sic a me paucori-
bus verbis perstricto. Sixtus Pontifex donauit & concessit hoc
feudum Comiti Hieronymo seniori pro se, filiis & descenden-
tibus masculis, ita tamen quod semper natu maior succedat.
16 Quæ quidem verba, † *maior natu*, simpliciter prolata debent in-
17 telligi naturaliter & non ciuiliter, vt in † dubio intelligenda sunt
verba quæ ciuiliter & naturaliter intelligi possunt. *l. qui habet. ff.*
de tutelis. l. de fideicommisso. ff. de cond. & demonstr. & l. vltim. C. de iis,
qui veniam ætatis impetra. & tradit gloss. in cap. susceptum. de rescript.
in 6.

Atqui verba hæc, maior natu, intelligi possunt naturaliter
& ciuiliter, naturaliter vt significent eum, qui est antiquior & æ-
tate maior, sicq; maior natiuitate. *l. 1. §. 1. ff. de minor. 25. annis. l. qui*
cum maior. ff. de bonis liberto. & §. minorem. vbi glo. instit. de adoptio. In-
telligi etiam possunt ciuiliter, hoc est, dignitate & auctoritate.
cap. lex. distinct. 2. cap quærendum, & cap. criminationes, 2. q. 7. & cap.
sedes, vbi glo. in verbo, maiores. de rescript. Ciuiliter etiam intelligi
18 possunt pro primogenito, cui † ex consuetudine debetur quod-
dam priuilegium & quædam præeminentia tam in vita patris,
quam post, vt præferatur fratribus suis, qui alias de iure simul cū
eo succedere debebāt. vt tradunt Bald. *in l. cum antiquioribus n. 11...*
C. de iure delib. & in l. ex hoc iure. col. 2. in fi. ff. de iust. & iur. & alii multi,
quos congerit Lud. Molina *in lib. 1. de Hispan. primog. c. 13. n. 1.* Ergo
verba hæc, natu maior, debent intelligi naturaliter, sic que de eo,
qui est ætate maior: non autem ciuiliter pro primogenito.

Respondetur, ex dictis supra, quod cum idem sit maior natu
& primogenitus; Sixtus Pontifex voluit suam concessionem es-
se iuri communi conformem, *l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati.*
& dixi supra in primo præmisso. atque ita voluit ipse Pontifex
intelligere verba illa, maior natu, ciuiliter; & non naturaliter.

Secundo moti sunt Berous *in d. consil.71.num.24. & Maluasia in*
d.consil.22.num.42. quod Pontifex Sixtus, qui hoc feudum con-
cessit, considerasse dicitur, quod subditi sui prudenter regantur,
cap. ex ore, de priuileg. ob id voluit feudum peruenire ad maio-
rem natu, vt ipsi subditi rectius & iustius gubernentur.

Cum in natu † maioribus & antiquioribus maior sit experi- 19
entia, prudentia & rerum cognitio. *l. semper. ff. de iure immunita. ca.*
porro. 84. distinct. & cap. sciendum. 26. q. 4. & propterea maior in ad-
ministratione præferendus est; vt scribunt Innocent. & alii *in c.*
cum deputati. de iudiciis. & probant text. l. vltim. ff. de fide instr. & l. sem-
per. ff. de regul. & præter Beroum plura scribit Tiraquellus *de iure*
primigeniorum, in præfatione. num.33. & num.153. & in specie sic etiam
arguit ipse Tiraquel. *in d. tract. de iure primigeniorum. q. 40. num. 203.*
Est ergo verisimile, quod in casu nostro (inquit Berous) inten-
tio Papæ fuerit vocare ætate maiorem, non autem primoge-
nitum.

Respondetur ex his, quæ ad rem copiose tradit Tiraquel. *in d.*
q. 40. n. 205. qui dixit, hanc rationem ductam à prudentia, sapien-
tia & moribus non † esse vnicam, vt patruus maior natu præfera- 20
tur nepoti iuniori: alioqui ea ratione cessante, vt si nepos esset
magis prudens & sapiens præferri deberet; quod nemo vnquam
affirmauit. Et si patruus iste esset infans, is pariter nō deberet ad-
mitti, vt dixit Tiraquel. *ibid. num. 207. qui n. 208. vsq; ad 212.* comme-
morat multa exempla Regum, qui infantes regnarunt; & per tu-
tores & curatores administrarunt.

Tertio arguit Berous *in d. consf.71. nu.28.* quod licet appellatione
† filiorum quandoq; veniant nepotes, qui à filiis descendunt, *l. 21*
filij, & l. iusta. ff. de verb. signif. & scribunt Bart. & Alex. *in l. Gallus. §.*
etiam. ff. de liber. & posthu. & ego ipse copiose *in commentariis de præ-*
sumptionib. lib. 4. præsumpt. . . n. . .

Attamen quando † fit mentio filiorum cum aliqua qualitate, 22
quæ non reperitur in nepote, tunc appellatione filiorum nepo-
tes non continentur. *l. vlt. C. de natura. libe. & tradunt Bart. in l. libe-*
rorum. num. 7. vers secundo quæritur. ff. de verb. signif. & in l. 1. C. de priuil.
dot. & confert l. si pater. §. puellæ. ff. de ritu nuptia. Atqui qualitas
illa, maior natu, adiecta filiis, nepotibus & descendentibus à di-
cto Comite Hieronymo seniore non reperitur in Comite M.
Antonio: cum sit ætate minor Comite Hieronymo. Ergo Co-
mes M. Antonius non continetur sub illis nominibus, filiorum,
nepotum & descendentium, vt succedere possit. Et ita etiam ar-
guit Maluasia *in d. consil.22. num.35.*

Respondetur, quod cum idem sint natu maior, & primoge-
nitus, vt dixi supra in primo præmisso; sequitur dicendum, quod
primogenitus † non dicitur respectu illius, cui succeditur, sed 23
respectu aliorum fratrum postea genitorum. statim ergo, quod
natus fuit Comes Angelus primogenitus Comitis Hieronymi
primi, exclusus fuit Comes Baptista secundogenitus vna cum
omnibus ab eo descendentibus, hoc est, Comite Francisco, &
Comite Hieronymo iuniore, donec extabunt descendentes di-
cti Comitis Angeli; quia primogenitura & maioritas cœpta in
personam ipsius Comitis Angeli consideratur respectu filiorum
suorum, non autem Comitis Baptistæ iam exclusi. Ita simili ra-
tioni & argumento respondet, & recte Tiraquellus *de iure primi-*
geniorum. quæst. 40. num. 159. & 160. & comprobatur ex his, quæ
scripsi supra in secundo & tertio argumento.

Quarto sic argumentatur Berous *in dicto consil. 71. num. 28. vers.*
quarto facit. & Maluasia in dicto consil. 22. num. 33. & 37. Et si Co-
mes Angelus fuit admissus tamquam natu maior, & antepositus
Comiti Baptistæ secundogenito ratione ætatis: attamen
qualitas † ætatis ipsius Comitis Angeli non est transmissibilis 24
ad hæredes, nec ad filios & descendentes, argumento *l. Æmilius*
Largianus. ff. de minor. & l. petend. C. de tempor. in integr. restit. & in
specie tradit Tiraquellus de iure primigen quæst. 40. num. 107. & 108. qui
aliis comprobat.

Atqui hoc feudum concessum & donatum fuit ætati, hoc est,
descendentibus maioribus natu. Ergo nec Comes Annibal fi-
lius Com. Angeli, nec nunc Com. M. Antonius eius nepos debet
admitti

admitti ex sua persona. Cum nō sit natu maior: nec qualitas hęc ei transmitti potuit ab eius patre vel auo.

Respondetur ex dictis supra ad præcedens argumentū, quod statim admisso Comite Angelo primogenito Comit. Hieronymi senioris censentur vocati & inclusi omnes ab eo descendentes, qui ex propria eorum persona, non autem ex iure transmisso succedere debent. Et propterea non est hic disputandū, an qualitas ætatis potuerit transmitti à persona Comitis Angeli ad eius descendentes. Ita in specie respondit Tiraquel. *de iure primigenio.*
25 *q.40.n.111.* qui dixit; filium † primogeniti ius habere in ipsa primogenitura: cum & ipse vocatus sit: & si post patrē, quo defuncto ipse ex sua persona succedit: sicuti videmus (inquit ipse Tiraquel. *ibid.num.113.*) in successione intestati quando extant plures gradus. Cuilibet enim defertur successio à lege; & subducto primo gradu per expressam, vel tacitam repudiationem, ius illius non transmittitur ad sequentem gradum: sed illud ius prioris extinguitur, & sequenter venit iure suo, & ex sua persona, vt simili in casu scribunt Bart. *in l. qui superstitis. ff. de acquirend. hæred. & Bald. in l.vlt. C.de pactis*, dum quærunt, an filia, quæ renunciauit hæreditati paternæ noceat nepoti: & sane si vult venire (inquiunt Bart. & Baldus) tamquam hæres filiæ, nocet. Sed si ex sua persona per successorium edictum non nocet, quia illud est ius verum, cui renunciatum non fuit. Et rursus subiungit idem Tiraquellus *num.114.* simile in querela inofficiosi testamenti, quæ vbi repudiata sit à patre, non defertur filio ex persona patris, *l.si quis filium. C.de inoffic.testam.* sed ex propria: cum ipse post patrem censeatur exhæredatus. vt tradit Bart. *in l. pater filium. ff. de inoffic. testam.*

Hanc responsionem probaui & ego *in consil.211.nu.121.vers.rursus & secundo, lib.3.* etsi memoria lapsus omisi referre ipsum Tiraquellum, quem supra non semel retuleram. Et hæc quidem respōsio comprobatur ex his, quæ ex eodem Beroo dicemus infra in responsione ad nonum & vltimum argumentum.

Quinto motus est Berous *in d.cons.71.nu.30.* quod duo hæc in-
26 ter se differunt; videlicet, † quod feudum deferatur primogenito, vel deferatur maiori natu: quoniam vnum sonat in ius; & aliud in factum, vt colligitur ex Alex. & Iasone *in l.is potest ff.de acq. hæred. & ex eodem Alex. in consil.4.num.... lib.4.*

27 Sed quod primogenitus † præferatur secundogenito, est introductum à consuetudine & particulari dispositione; vt scribūt Bald. *in l.cum antiquiorib. C.de iure delibera. in l.3. C. de suis & legit. & in l.liberti libertæq. C.de operis liberto. & Oldrad. in cons.94.* Quæ quidem consuetudo (inquit Bero.) est contra legem feudi, communem & naturalē, argumēto *l.maximum vitium. C.de liberis præter. gl. in c.1. & ibi Isernia. col.5. vers. quærit glossa de natura success. feudi.* Estq; talis consuetudo irrationabilis, & contra pietatem & rationem naturalem, vt scribit Baldus *in l.omnes populi. ff. de iust. & iure. & in d.l. maximum vitium.*

28 Atqui consuetudo † legi repugnans non extenditur de casu ad casum similem, vt tradunt Bart. *in l.consuetudinis. q.39. C. quæ sit longa consuetud. Io.And. & Butrius in cap. vlt. de consuetud. & in specie Baldus in d.l.omnes, colum.13.* docuit, disposita per consuetudinem vel priuilegium de primogenito solum habent locū in ipso primogenito proprie; & tamquam odiosa & correctoria non extēduntur, maxime quando hoc fieret ad præiudicium alterius, qui vere maior natu esset, vt scribit Io. Andreæ *in c.sine culpa. de regul. iur. in 6. in mercurial.* Ergo concessio & donatio Sixti IV. loquens de maiore natu non extenditur ad primogenituram; & consequenter vocatus non censetur Comes M. Antonius: sed Comes Hieronymus vere maior natus.

Respondetur, argumentum hoc Beroi aduersus eum retorqueri posse. Si quidem verius est contrarium eius, quod affirmabat Berous in propositione maiori, dum dixit, differre primoge-
29 nitum à natu maiore. Est † sane verius cōtrarium, sicuti supra de-
30 monstrauimus, auctoritate quamplurium. Non etiam est † verū quod in eadem propositione subiicitur, dispositionem & cōsuetudinē præferentē primogenitū aliis esse odiosam, irrationabilē & contra iuris cōmunis & feudorum leges. Non inquā hoc verū
31 est, cum primogenituræ † sint fauorabiles, vt copiose differit Lude. Molin. *in lib.1. de Hispano. primogeniis. cap.18.* Cum (quidquid dixerit Bero.) primogenituræ & maioratus originem habuerint à iure diuino, naturali & gentium; sicuti post alios probat Molina
32 *in d. lib.1. c.2.* Et profecto † dispositio quæ inducit primogenituram, dici non potest irrationabilis & contra pietatem & rationem naturalem. Cum ergo idem sit primogenitura & maioratus: & dispositio sit fauorabilis, sequitur dicendum, de extensione agendum non esse: & si agitur de extensione, illa admitti debet.

Sexto motus est Berous *in d.consil.71.num.33. versic. sexta conclusio: auctoritate Baldi in l.3. C.de suis & legit.* dum decidit difficilem illam quæstionem; an nepos primogeniti excludat patruum secundogenitum; dixit, quod si nepos primogeniti natus est iam
nato secundogenito: & sic attento tempore natiuitatis, † secun 33
dogenitus est antiquior, ille nepos primogeniti excluditur. Et idem quod Baldus docuit Alexand. *in l. is potest. colum. 2. ff. de acquirend. hæred. & ibidem Iason colum.7. versic. vltimo in hoc. & idem Alexand. in consil.4. colum.2. in fine. lib.4.* si ergo in casu nostro Comes M. Antonius natus est post Comitem Hieronymum excludi debet, & Comes Hieronymus admitti.

Respondetur, quod † etiam si Comes M. Antonius est natus 34
post Comitem Hieronymum, quod ignoro. (Non enim in facti specie mihi proposita explicatū hoc fuit.) attamen adhuc dicendum est, Com. M. Antonium excludere Com. Hieronymum siquidem illa distinctio & doctrina Baldi, Alexandri & Iasonis, procedit, quando pater illius nepotis decessit antequam deuolutum ei esset ius primogenituræ: atque ita antequam feudum possedisset: secus si iure sibi deuoluto, & quæsito: quia tunc ipse nepos patruum excludit. Ita Martinus Laudensis *in tract. primogenituræ. colum.pen.* qui postquam idem dixit quod Baldus *in dicta l.3.* etsi eum non refert, ita declarat. Et Martinum secuti sunt Antonius Corsetus *in cap.grandi. colum.21. versic nota ibi, qui eidem. de supplen. negligen. prælato. & ipsemet Alexand. in disputatione quæ incipit. Sigismundus. in tertio dubio post principium.* à quibus non dissentit Tiraquellus *de iure primigeniorum. quæst. 40. numer. 228. in fine*, qui prædictos refert. Cum ergo in casu nostro Comes Annibal pater dicti Comitis M. Antonii viuens admissus fuerit ad huius feudi successionem; sequitur dicendum admitti etiam debere Comitem M. Antonium eius filium, excluso Comite Hieronymo. Et conferunt quæ dixi supra in secundo & tertio argumento.

Septimo adductus est Berous *in d.cons.71.num.34. versic. septimo
prædicta. lib.1.* traditione eorum, qui dixerunt, quod quando con- 35
currit † nepos, sicque filius primogeniti, & patruus, admittitur ipse patruus tamquam maior natu, excluso ipso nepote. & hanc esse communem opinionem testatur Berous. Et præter eum accedunt multi congesti à Tiraquel. *de iure primigeniorum. q. 40. num.15.* Et præsertim (inquit Berous) locum habet hæc opinio, quando nepos natus est post patruum, vt tradit Bald. *in d.l.3. C.de suis & legit.* Et maxime etiam facta est mentio maioris natu, non autem primogeniti. Et demum fortius, quando agitur de feudo dignitatis concesso ab ecclesia secundum Bart. *in auth. post fratres C.de legit. hæred. & Salycet. in l.si viua matre. C. de bonis matern.* post Cynum & Ricardum Malumbram, qui scripserunt in feudo dignitatis concesso ab ecclesia non habere locum ius successionis: sed quemlibet venire ex ipsa concessione ab ipsa ecclesia, seu à Pontifice max. facta, *c.1. de success. feud.* & tradit Præpos. *in c. 1. colum.1. de feudo Marchiæ.* & Bartolam sicuti sunt in specie concessionis primogenituræ multi congesti à Ludouico Molina *in lib.3. de Hispanorum primogeniis. cap.7. num. 13.* Vnde cum non tractetur (inquit Berous) de successione aui, vel patris, ille nepos locum sui patris non assumit, vt dicitur *in d.auth. post fratres.* Cum ergo & in casu nostro agatur de feudo Comitatus sicque dignitatis concesso à Sixto IV. dicendum est secundum Berouum admitti debere natu maiorem, nempe Comitem Hieronymum excluso Comite M. Antonio.

Respondetur, imo contrariam opinionem esse magis receptā,
quod scil. nepos † ex filio primogenito prędefuncto admitti de- 36
bet ad primogeniturę successionē, excluso patruo etiā natu maiore: sicuti hanc esse magis communem sententiam dixi supra in primo argumento ex his, quæ copiose scripsi *in consil 211. n 32. lib. 3.* vbi post Tiraquellum, & Grammaticum scripsi, ita obseruari in Gallia, Hispania, Anglia & Neapoli, quod nepos † præ- 37
feratur patruo hoc in casu. Nec repugnat illa traditio Baldi *in d. l.3. C. de suis & legit.* quia diximus in responsione præcedentis argumenti nil obesse Comiti M. Antonio, cuius pater iam viuens possedit hoc feudum.

Non etiam obstat illa traditio Bart. *in d.auth. post fratres.* Nam
respondetur, & nos concedere, quod in casu hoc non agitur de
succedendo in iure patris, vt scilicet Comes M.Antonius debeat
succedere ex persona Comitis Annibalis patris sui: sed in iure
concesso à Sixto IV. qui dicitur vocasse singulos primogenitos
descendentes à Comite Hieronymo seniore, cui feudũ hoc do-
nauit. sicuti copiose differit Ludouic.Molina *in lib. 1. de Hispano.*
primogen.c.1.num.16.& 17. qui dixit, esse plures donationes & con-
cessiones, singulæ singulis primogenitis factæ. Et idem Molina
38 *in lib.3.c.6.num.43.* dixit, filium † primogeniti censeri vocatum
ex propria persona, atque ita ibi declarat traditionem Bart. *in d.*
auth.post fratres.& ibid.num.41. dixit Molina, doctrinam Bart.non
habere locum, quando recta linea succeditur in primogenitura.
& num.44. idem dixit, quando primogenitura est de re feudali.
Dicimus itaque nos Sixtum IV.ad hoc feudum recta linea con-
cessum vocasse primum Comitem Angelum primogenitũ Co-
mitis Hieronymi senioris: deinde Comitem Annibalem ipsius
Comitis Angeli primogenitũ:& nunc Comitem M.Antonium
primogenitum ipsius Comitis Annibalis; exclusis semper de-
scendentibus à Comite Baptista secundogenito d.Comitis Hie-
ronymi senioris; vt supra demonstrauimus in tertio argumento:
vbi diximus, hoc maxime procedere, quando iam primogenitus
fuit admissus ad successionem: quia tunc sine controuersia eius
filius, mortuo fratre, excludit patruum iã ab ipso primogenito
exclusum, & ad rem pertinent quæ scripsi supra in responsione
ad quartum argumentum.

Octauo arguit Bero. *in d.cons.71.n.39.* in successione feudi, con-
suetudo generalis feudorũ, quę facit in feudis ius cõmune, ponit
suũ ordinẽ, vt in eo succedãt oẽs filii simul, vt *in c.1.de success.feud.*
& in c.1.de gradu succedendi in feudo, & tradũt Dd. *in c.1.§. cum vere. &*
39 *§. & quia.Qui feud.dare poss.* & cõsequenter ne fratres † subintrant
40 locum patris. Per † consuetudinẽ autem (inquit Berous) seu per
priuilegium introductum fuit, quod in præeminentia primoge-
nituræ, primogenitus præferatur cęteris suis paribus. Ergo hoc
non debet habere locum, quando concessio contra ius commu-
ne feudorum vellet, quod maior natu præferretur: quia hic esset
casus à consuetudine, vel priuilegio omissus: qui haberi debet
pro omisso, vt seruetur concessio loquens de maiore natu: & sic,
vt semper inter liberos & descendentes Comitis Hieronymi sen.
maior ætate & natiuitate præferatur cæteris exclusis. Maior au-
tem natu, est nunc Comes Hieronymus iunior, ergo ipse est ad-
mittendus, excluso Comite M.Antonio; quia (subiunxit Bero.)
41 vt dicit Bald. *in l.omnes populi. col.13.ff.de iust. & iur.* dispositũ † de
primogenito extra suum casum non possunt extendi: quia odio-
sa sunt; & iuris communis correctoria.

42 Respondetur ex dictis supra, hic agi de primogenito, qui † i-
dem est ꝙ natu maior, quo semel admisso, sicuti admissus Com.
Angelus, admitti debent omnes primogeniti ab eo descenden-
tes; & donec ii extabunt, alii omnes ex linea secundogeniti, nem-
pe Com.Baptistæ manent exclusi: sicuti diximus supra in tertio
argumento, vbi inter alios retuli Ludouic.Molin. *in lib.3. de Hisp.*
43 *primogen.c.4.num.13.& 14.* qui dixit, quatuor † esse consideranda
44 in primogeniorum successione: Primo linea, † vt scil. illi, qui ex
linea vltimi possessoris procedunt, cæteris pręferantur, nec trãs-
itus fiat ad alias lineas, donec ex ea descendentes finiantur; iuxta
tex. *c.1.de natur.succes.feud.ibi: Ad solos & ad omnes, qui ex illa linea sunt,*
ex qua iste fuit. Et iterum ibi. Sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes
aliæ lineæ æqualiter vocantur. Et hoc textu adducti sic in specie suc-
cessionis primogenituræ affirmarunt multi ab ipso Molina alle-
45 gati. Secundo consideratur † secundum ipsum Molinam, gra-
dus, vt scilicet qui sunt possessori magis coniuncti præferantur
46 remotioribus. Tertio (inquit Molina) † considerandus est se-
xus, vt inter eos, qui sunt eiusdẽ lineæ, & gradus præferatur ma-
47 sculus. Quarto & vltimo, consideranda † est (ait Molina) ætas,
vt inter pares linea, gradu & sexu, maior natu præferatur mi-
nori. Quod vero postremo loco dicebat Bero. dispositionem &
concessionem primogenituræ esse odiosam, & iuris communis
correctoriam, & ob id non extendendam; dissolutum est ex dd.
supra. Nec hic agitur de extensione aliqua: sed de ipsamet voca-
48 tione: cum tantum † sit vocare maiorem natu, quantum primo-
genitum, vt iam diximus.

Nono argumentatur Berous *in d.consil.71.num.40.textu cum ita.*
49 *§.in fideicommisso.de leg.2.& l.vlt.C.de verb.signif.* vbi si legatum † sit
factum generi seu familiæ, semper præfertur ille, qui in prior
gradu existit. Ita feudum (inquit Berous) concessum filiis & de-
scendentibus, ita tamen quod maior natu semper præferatur,
debet transire ad eum, qui est maior ætate, qui dicitur natu ma-
ior; etiam si sit nepos primi feudatarii: vt in terminis tradit Præ-
pos. *in c.1.n.10.vers.decimonono, de feudo Marchiæ.* vbi in secundo mẽ-
bro distinctionis inquit, quod quando bona deuoluuntur iure
concessionis, non autem iure successionis: quia feudũ esset con-
cessum pro se, filiis & descẽdentib. suis, ita tamẽ ꝙ primogenitus
semper præferatur: tunc gradatim censentur vocati, hoc est, filius
primogenitus: postea nepos primogenitus: & sic successiue, argu.
nota. per Bart. *in l.quod dicitur.ff.de verb.oblig.vbi Imola & Alex. idem*
Bar.in l.vt iurisiurandi.§.si liberi.ff.de oper.lib. & *Bal in auth.si quas rui-*
nas.C.de Sacrosan.eccles. Idẽ ergo (inquit Bero.) dicendũ est in casu
nostro, in quo similiter feudum fuit concessum pro se, filiis, &
descẽdentibus masculis; ita tamen quod feudum semper ad ma-
iorem natu perueniat, quia primo debuit admitti filius natu ma-
ior & post eum nepos maioris ætatis. Ergo Com.Hierony. maior
ætate Comite M.Antonio admittendus est.

Respondetur, tex. *d.l. cum ita.§. in fideicommisso. de leg. 2. & l. vlt.*
C.de verb.signif. ad rem nostram non pertinere; cum loquantur in
fideicommisso relicto familię, vel aliis sub nomine collectiuo, in
quo nõ succeditur iure primogenituræ; vt in specie declarat Lu-
douic.Molina *in lib.3.de Hispan.primigen.c.7.n.20.*

Non etiam obstat illa traditio Præpositi *in d.c.1.n. 10. vers. deci-*
monono. de feudo Marchiæ. quia si bene consideratur, concludit con-
tra Beroum. Nam Præpositus adducendo argumenta pro ne-
pote, qui in primogenitura vult succedere loco patris sui primo-
geniti prædefuncti, excluso patruo; adducit etiam illud decimũ
nonum argumentum à sufficiente partium enumeratione, quo
conatur ostendere omni ex parte patruum excludi à nepote. Et
propterea consideratio Beroi retorquetur in eum, qui vere æ-
quiuocauit, dum dixit cum Præposito, post primogenitum ad-
mitti nepotem natu maiorem. Intellexit Berous de nepote, hoc
est, de filio patrui maiore natu: cum tamen Præpositus loquatur
de nepote respectu aui qui filiũ d. nepotis fratrem primogenitũ
habuit: & qui quidem primogenitus decessit patre suo supersti-
te, relicto filio, qui vult excludere patruum suum.

Decimo Maluasia *in d.consil.22.num.47.vers.quinto me mouet:* lon-
ga vsus est argumentatione, cuius hæc est summa. Verba † gene- 50
ralia, quæ & generaliter debent intelligi, comprehẽdunt omnia,
quæ ex propria vocabuli significatione veniunt, vt scribũt Areti.
in l.cum lege.ff.de testa.& Gomes.instit.de actio.in princ. col. 28. vers. ta-
men circa hoc. Et in specie verborum generalium in concessione
feudi Bald. *in cons.251.considerandum est, prope fin.lib.2.& Curt.iun.in* 51
cons. 1. colu. 2. in fin. Et verba † generalia comprehendunt omnes
species, perinde ac si ipsæ species enumerarẽtur. *l omnes.C.de præ-*
script.30.vel 40.anno.vbi glo.& Doct.& l.si seruitus.ff.de seruit.vrb.præd.

Atqui verba illa concessionis Sixti IV. maiorẽ natu pro tem-
pore existentem: generalia sunt, simpliciter & indefinite prola-
ta. Ergo comprehendunt non solum natu maiorem ex linea
Comitis Angeli primogeniti: sed etiam ex linea Comitis Bapti-
stæ secundogeniti.

Respondetur, prædicta verba † generalia comprehẽdere qui- 52
dem non solum natu maiorem, id est, primogenitum descen-
dentem à Com.Angelo: verum etiam ex Com.Baptista, sed hoc
ordine: vt scil. succedat primum ipse Comes Angelus; sicuti suc-
cessit, deinde eius descendentes primogeniti: eius vero linea fi-
nita incipiant succedere primogeniti descendentes à Comite
Baptista: sicuti supra declaraui. Ita enim videmus in casu l.cum ita.
§.in fideicommisso.de leg.2. quod etsi testator vocauit nomine inde-
finito, sicque generali, familiam & fideicommissi successionem:
& ob id omnes ex familia succedere debeant: attamen † datur 53
certus ordo, vt scil. primum succedãt nominati expresso nomi-
ne: deinde, eis extinctis, alii ex ipsa familia, qui nati erant tem-
pore mortis testatoris: & eis non existentib. alii primi gradus ab
his procreati: sicuti satis clara sunt verba d. §. in fideicommisso. vbi
inter alios declarat Alciat. & copiose Didac. *in lib. 4. pract. quæst. c. 38.*
Et præsumendum est, summum Pontif. sic concedere voluisse,
vt sua ipsa concessio esset conformis iuri communi, vt diximus
supra.

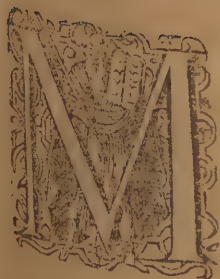
Concludo itaque, D.Comitem M.Antonium admittendum
esse ad huius feudi successionem, excluso D. Com. Hierony. no.

S S Mo-

SVMMARIA.

1 Primus casus institutionis & inuicem substitutionis quisnam: eiusque intellectus.
2 Responsum D. Oldradi in d. consil. 21. obiectum, quando procedit, & quando non.
3 Coniecturæ in hisce quænam considerentur, si testator filios masculos in conditione posuerit, & quando cessent.
4 Alter modus substitutionis, eiusq; sensus duplex.
5 Intellectus verborum D. Ruini in consil. 144. num. 6. quisnam: eiusque confirmatio. vt num. 6.
7 Vltimus substitutionis casus, eiusq; sensus quisnam.
8 Linea in dubio intelligitur directa, & non transuersalis.
9 Præscriptio 30. annorum contra filium non petentem legitimã, vel eius supplementum num decurrat, nec ne.
10 Actio & passio eodem in subiecto esse non possunt.
11 Præscriptio non valenti agere non currit.
12 Quonam tempore valor legitimæ attendi debeat.
13 Legitima num debeatur ex singulis rebus à patre relictis.
14 Fructus percepti ab hæredibus grauatis, an in ipsam legitimam & Trebellianicam imputari debeant vel non.

FACTI SPECIES.

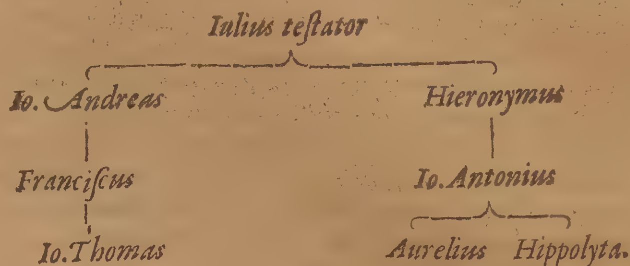


MVLTVM magnificus atque excellens Iurisconsultus dominus Iacobus Curtius Papiensis anno 1516. condidit testamentum, in quo hæredes instituit Dominos Ioan. Andream & Hieronymum eius filios, quos etiam inuicem substituit his verbis:

In omnibus autem eiusdem domini testatoris bonis mobilibus & immobilibus, iuribus & actionibus, præsentibus & futuris, ac nominibus debitorum quibuscunque dominus testator saluis supradictis & infradictis sibi instituit hæredes vniuersales Hieronymum & Ioannem Andream, ambos eiusdem domini testatoris filios legitimos & naturales de legitimo matrimonio procreatos æquis portionibus, eos ore proprio nominando & nominauit, & nominat.

Et si casus eueniet, quod alter ipsorum decederet seu decesserit, nullis relictis filiis, & seu descendentibus masculis legitimis & naturalibus; quod eo in casu ex nunc prout ex tunc, tali decedenti instituit & substituit alterum superuiuentem parique modo filios & descendentes, & descendentium descendentes vsque in infinitum masculos legitimos & naturales ad inuicem & reciproce, vulgariter, & pupillariter, & per fideicommissum, & omni meliori modo, quo fieri & esse potuit, & potest. Et quibus omnibus postea deficientibus & decedentibus, eo in casu præfatus dominus testator relinquit ac remisit & remittit ipsam hæreditatem & seu hæreditatis successionem in dispositione iuris, & non aliter. Ita tamen & eo saluo, quod linea masculina ipsorum suorum descendentium propinquorum, legitimorum & naturalium semper præcedat, seu præferatur in ipsa vniuersali hæreditate, & seu successione videlicet quod extantibus & superexistentibus masculis legitimis & naturalibus fœminæ non succedant.

Præsupponitur etiam in facto, quod ex dicto Ioan. Andrea testatoris primogenito natus est Franciscus, & ex ipso Francisco Ioa. Thomas nunc superstes. Ex Hieronymo vero secundogenito ortus est Ioan. Antonius, & ex eo Aurelius, qui deinde decessit, relicta sola Hippolyta sorore. Et hæc quidem ex hoc ordine clarius patent:



Prætendit nunc prædictus Ioan. Thomas ob mortem dicti Aurelii sine filiis masculis euenisse casum fideicommissi ad sui fauorem secundum testatoris dispositionem; & ob id debere admitti, exclusa Hippolyta d. Aurelii sorore. econtra autem prætendit Hippolyta, præfatum Ioan. Thomam non fuisse vocatum in casu, qui nunc euenit, & ob id admitti eum non debere ad huius fideicommissi successionem. Et in omnem casum contendit ipsa Hippolyta bona ab Aurelio fratre suo non fuisse ex bonis testatoris fideicommittentis: & dato, quod sint bona testatoris, ex eis deducere posse legitimam debitam eius auo vel patri, nullo obstante temporis cursu: & secundum valorem præsentis temporis; non imputando in ipsam legitimam perceptos fructus ab eius fratre, patre & auo.

De pluribus itaque dubitari & quæri contingit.

Primo, an ob mortem Aurelii euenerit casus fideicommissi, in quo dici possit vocatus Ioan. Thomas, ita vt admitti nunc debeat, exclusa dicta Hippolyta sorore dicti Aurelii?

Secundo dubitatur, an probatum sit bona possessa ab Aurelio fuisse in bonis testatoris?

Tertio ambigitur, admisso citra veri præiudicium, quod Aurelius grauatus fuerit restituere Ioan. Thomę bona fideicommissi, an saltem Hippolyta ex persona fratris deducere possit legitimam, quam deducere potuisset Hieronymus eorum auus, si sine filiis decessisset?

Quarto admisso, prædictam legitimam posse deduci, an attendi debeat valor tempore mortis testatoris, vel huius temporis?

Quinto dubitatur, an fructus percepti à dictis hæredibus grauatis imputari debeant in ipsam legitimam & Trebellianicam?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXII.



COnsultatio hæc, quæ difficilis & ardua primo (quod aiunt) aspectu esse videtur satis facilis, & plana reddi potest, distinguendo tres substitutionum casus, quos sic vere distinxit atque constituit ipse testator.

Primus est ille, quem testator post institutos † Ioannem Andream, & Hieronymum filios immediate his verbis fecit: Et si casus euenerit; quod alter ipsorum (Ioan. Andream & Hieronymum hic intellexit testator) decederet, seu decesserit, nullis relictis filiis & seu descendentibus masculis, legitimis & naturalibus; quod eo in casu, ex nunc prout ex tunc, tali decedenti instituti, & substituti alterum superuiuentem, &c. 1

His verbis testator solum instituit & inuicem substituit duos eius filios, altero eorum decedente sine filiis.

Non autem hactenus vocauit ipsorum filiorum filios & de-

ſcendentes. Quapropter ex hoc ſubſtitutionis caſu & capite venire non poteſt Do. Ioan. Thomas: cum nec ipſe, nec eius pater fuerint vocati: ſicuti nec vocati fuerunt filii Hieronymi. Et propterea quia non euenit caſus iſte conſideratus à teſtatore, ex quo tam Ioan. Andreas, quam Hieronymus deceſſit, relictis filiis maſculis: atque ita euanuit conditio illa, & conſequenter ſubſtitutio, iuxta reſponſum Oldradi *in conſil.21.* quod retuli & explicaui *in conſilio 85. num. .... & in commentariis de præſumptionib. lib.4. præſumpt. 69. num.1.* vbi *num. 7.* ſcripſi, quod quando teſtator vſus eſt his verbis; *eo caſu,&c.* cenſetur reſtrinxiſſe ſubſtitutionem ad eum ſolum caſum, nempe, *decedente illo ſine filiis.* Et ob id, relictis filiis expiraſſe dicitur ſubſtitutio.

Nec repugnat quod obiicitur, reſponſum Oldradi *in dicto*
2 *conſil.21.* non habere † locum, quando teſtator voluit bona manere & conſeruari in agnatione & familia: ſicuti declaraui *in dicta præſumptione 69. num. 9.* vbi eiuſdem opinionis retuli alios multos.

Nam reſpondetur, hoc poſſe procedere, quando ſubſtitutio fideicommiſſaria non eſt reſtricta ad certum caſum: ſecus vero, quando reſtricta, vt in caſu noſtro, quia tunc ratio conſeruandæ agnationis & familiæ locum habet, eueniente eo caſu & non vltra, ſicuti declaraui *in conſil.85. num.120. lib.1.* auctoritate quamplurium quos ibi commemoraui.

Præterea reſpondetur, obiectionem poſſe procedere, quando teſtator nullam aliam ſpecialem prouiſionem & ſubſtitutionem feciſſet: ſecus ſi ſpecialiter prouidit, vt in caſu noſtro, in quo ſecundam fecit ſubſtitutionem, qua ſingulorum filiorum ſuorum deſcendentibus ſpecialiter prouidit, vt in caſu ſubſequenti dicemus.

Et ex prædictis ceſſant illæ coniecturæ in noue excitatis motiuis, *pag. penult. & vltima*, conſideratæ. Et primum quidem,
3 quod teſtator † poſuerit filios maſculos in conditione, quo caſu cenſentur filii & deſcendentes maſculi ſubſtituti actiue & paſſiue, vt tradit Antonius Gabriel *in tit. de fideicommiſſis. concl.7. n. 5.*

Secundo, quia excluſæ ſunt fœminæ: & maſculi præferuntur, & facti ſunt plures gradus ſubſtitutionum, vt reſpōdit Ioſephus de Ruſticis *in conſil.1. num. 43.* & quia alias fœminæ admitterentur contra verba teſtamenti, vt arguit Crauetta *in conſil.130. nu. 6.* qui in initio motiuorum allegatur.

Tertio, quia teſtator videtur voluiſſe conſtituere perpetuum fideicommiſſum, prout demonſtrant illa verba, *in infinitum.* At quando teſtator vult fideicommiſſum eſſe perpetuum non ſufficit, quod vnus deſcendentium deceſſerit relictis filiis, vt dicatur extinctum onus reſtitutionis: ſed dicitur repetitum de vno in alium, vt ego ipſe reſpondi *in conſil.310. num.2 lib.4.* Et non ſolum eorum portiones propriis filiis. Sed etiam filiis & deſcendentibus patrui reſtituendæ ſunt, vt reſpondit Alba *in conſil.476. num.12. lib. 3.*

Hæ ſane coniecturæ ceſſant (vt diximus) noſtro in caſu, in quo teſtator vſus eſt verbis illis reſtrictiuis, eo caſu, quem non eueniſſe oſtendimus. Et rurſus, quia teſtator in hoc primo caſu prouidere voluit filiis ſuis tantum, non autem ipſorum filiorum deſcendentibus, quos in ſubſequenti caſu vocauit & grauauit: vt attigimus ſupra. Et ideo coniecturæ ſupra relatæ conueniunt ſecundo caſui iuxta ſecundum ſenſum & interpretationem, quam mox referam.

4 Secundus eſt ſubſtitutionis caſus, quem teſtator † ſtatuit & ordinauit, his verbis: Parique modo filios & deſcendentes vſque in infinitum maſculos, legitimos & naturales ad inuicem reciproce vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum; & omni meliori modo, quo fieri & eſſe potuit & poteſt, &c.

Hæc verba duplicem ſenſum recipere poſſunt; quorum primus eſt; quod teſtator voluerit inuicem & reciproce ſubſtituere filios Ioan. Andreæ & Hieronymi filiorum ſuorum, ſicuti iam reciproce ſubſtituerat ipſoſmet Ioa. Andream & Hieronymum. Hic ſenſus fundatur ex illis verbis: *Parique modo, &c.* quæ eundem modum, diſpoſitionem & effectum ſignificant. *cap. vlt. §. vlt. de clandeſt. deſponſa.* Et rurſus illa verba: *omni meliori modo, &c.* oſtendunt æqualem diſpoſitionem, vt reſpondit Alba *in conſ. 758. num. 5. lib. 4.*

Verum recipiendus non eſt hic ſenſus; ſicuti ex ſubſequenti intelligemus.

Secundus ſenſus eſt, quod teſtator voluerit inſtituere etiam filios Ioan. Andreæ, & Hieronymi & ſingulorum filiorum filios & deſcendentes, & ipſorum ſingulorum filios inuicem ſubſtituere ac mihi hoc modo & forma diſpoſuiſſet: Inſtituo Franciſcum Ioan. Andreę filium, & ipſius Franciſci deſcendentes, quos inuicem ſubſtituo: inſtituo etiam Ioan. Antonium Hieronymi filium & eius deſcendentes; quos inuicem ſubſtituo.

Atque ita voluit teſtator conſulere lineæ & deſcendentię ſingulorum filiorum; non autem lineæ tranſuerſali, ſubſtituendo inuicem ipſos tranſuerſales.

Hic ſenſus probatur egregia & in terminis his auctoritate † 5 Ruini *in conſil.144. num.6. verſic. poſſunt etiam, lib.2.* cui accedunt Alciatus & Ioan. Battam Ferrettus, quos infra ſuis locis referam. In caſu illo, de quo reſpondit Ruinus: (vt habetur in principio illius reſponſi) inſtituerat Matthæum & Franciſcum eius filios vniuerſales hęredes: deinde ita ſubſtitutionem fecerat: Et ſi aliquis, vel vnus ex prædictis deceſſerit quandocumque ante alium, ſine filiis legitimis & naturalibus deueniat portio illius, & accreſcat in ſuperuiuentem. Et intelligatur tam in filiis quam in nepotibus vſque in infinitum, &c.

Dubitatum & quæſitum fuit apud Ruinum; qui ſenſus eſſet illorum verborum: Et intelligatur tam in filiis quam in nepotibus vſque in infinitum; an ſcilicet teſtator, ſicuti inſtituerat Matthæum & Franciſcum filios eoſque inuicem ſubſtituerat, vt ſcilicet vno decedente ſine filiis, ſuccederet ſuperſtes: ſic etiam decedente filio Franciſco ſine filiis reſtitueret filio Matthæi ſuperſtiti?

Reſpondit Ruinus, hunc non eſſe dictorum verborum ſenſum: ſed potius: Quod ſicuti decedenti ſine filiis, fuit ſubſtitutus alter ſuperſtes: ita etiam intelligatur tam in filiis quam in nepotibus in infinitum, id eſt, quod vbi extent filii, quod filii & nepotes præmortuorum intelligantur ſubſtituti.

Nam cum teſtator (inquit Ruinus, & caſui noſtro conuenit) prius poſuiſſet filios filiorum in conditione, qua non intelliguntur vocati ex teſtamento ſecundum glo. *in l. Lucius. ff. de hæred. inſtit.* per illa verba: Scilicet & intelligatur tam in filiis, quam in nepotibus. & declarare voluit teſtator; quod intentio ſua fuit, quod filii filiorum, & nepotes eorum in infinitum non eſſent poſiti in conditione, ſed etiam in diſpoſitione. & ſecundum hunc ſenſum (ſubiungit Ruinus) etiam ſi teſtator de maſculis ſenſiſſet (ſicuti vere ſenſit in caſu noſtro) filii maſculi Franciſci non intelligerentur ſubſtituti Matthæo. Ea ratione motus eſt Ruinus, quia quando teſtator inſtituit filios, & illis ſubſtituit filios filiorum: intelligitur cuilibet filio proprios filios ſubſtituiſſe: ita quod filii vnius dicuntur ſolum ſubſtituti patri ſuo, & in portione patrui, & conſequenter nulla eſt inducta reciproca ſubſtitutio inter nepotem & patruum: & multo minus inter filios duorum fratrum, ſicque inter conſanguineos.

Rationem hanc probat Ruinus auctoritate Bartoli *in l. ſi mihi & Titio. de verbor. obligat. Bald. in l. cum acutiſſimi. C. de fideicom. & in l. vnica. §. in primo. C. de caduci. tollen. Salıceti l. 2. quæſt. 24. C. de iure emphyt. Speculator in titu. de locato. §. nunc aliqua. verſic. ſeptuageſimooctauo. & Alexander in conſilio ducenteſimoquarto, columna prima, numero ſecundo, libri ſecundi.* dum affirmant; quod ſi duo ſunt inueſtiti pro ſe, & eorum filiis: dicta verba non important: quod vno ex filiis decedente ſine filiis, ad portionem ſuam vi deantur vocati filii alterius fratris: Sed ſignificant, quod filii ſint vocati tantum ad portionem patris ſui.

Si ergo (inquit Ruinus) hic importat propria ſignificatio dictorum verborum, idem dicendum eſt, quando teſtator filiis inſtitutis ſubſtituit filios filiorum: vt ſcilicet nepotes ex quolibet filio intelligantur ſubſtituti proprio parenti in portione; & non in portione patrui decedenti ſine filiis.

Hac ratione & argumento vſus eſt etiam idem Ruinus *in conſilio centeſimo vigeſimoprimo, numero decimo, eodem libro ſecundo,* ſic etiam Ioan. Baptiſta Ferretus *in conſilio trecenteſimo octuageſimo quarto, numero duodecimo,* qui omnino videndi ſunt, & pariter Alciatus *in dicto reſpon.546. columna prima,* qui præter Baldum & Alexandrum ſupra allegatos retulit Corneum & alios nonnullos. Eſt etiam motus Ruinus aliis rationibus, quæ apud eum legi poſſunt.

Hoc

Hoc itaque in casu concludimus ex dictis verbis colligi: testatorem non substituisse inuicem & reciproce filios Ioan. Andreæ & Hieronymi: sed vocasse filios & descendentes Ioan. Andreæ ad ipsius Ioan. Andreæ portionem, ipsosque filios & descendentes inuicem in ea portione substituisse: sic etiam ad portionem Hieronymi vocasse eius filios, eorumque descendentes, quos inuicem substituit. Et huic casui conueniunt coniecturæ in motiuis relatæ, & quod ego ipse respondi *in consilio trecentesimo quadragesimooctauo, numero decimonono, & vigesimo, libri quarti*, relato pariter in motiuis in fine.

Non enim negamus nos, imo concedimus testatorem voluisse grauare filios suos erga eorum descendentes, & voluisse facere perpetuum fideicommissum progrediendo ad plures gradus substitutionum: sed dicimus grauare sic voluisse, vt Ioan. Andreas restitueret suis filiis & descendentibus: & ita pariter faceret Hieronymus, non autem, quod filius vel nepos Ioan. Andreæ restitueret filiis & descendentibus Hieronymi, & econtra.

6 Et hæc quidem interpretatio † ac sensus confirmatur ex his, quæ statim in subsequenti dicemus, vbi demonstrabimus, testatorem distinxisse atque separasse descendentes à Hieronymo, à descendentibus à Io. Andrea. Et ob id dicimus, illos descendentes à Hieronymo esse quidem inuicem substitutos, vt & sunt illi descendentes à Ioan. Andrea, non autem (vt diximus, & iuuat repetere) descendentes à Hieronymo & descendentes à Ioan. Andrea sunt inuicem & reciproce substituti. & simili in casu sic separationem hanc descendentium considerat Ruinus *in dicto consilio centesimo vigesimoprimo, numero octauo, libri secundi.*

7 Tertius est substitutionis † casus his conceptus verbis: Et quibus omnibus postea deficientibus & descendentibus, eo in casu præfatus dominus testator reliquit ac remisit, & remittit ipsam hæreditatem, seu hæreditatis successionem in dispositione iuris, & non aliter: Ita tamen, & eo saluo, quod linea masculina ipsorum suorum descendentium propinquorum, legitimorum & naturalium semper præcedat siue præferatur in ipsa vniuersali hæreditate & seu successione; videlicet, quod extantibus superstitibus masculis legitimis & naturalibus fœminæ non succedant, &c.

His verbis manifeste satis intelligimus dominam Hippolytam non excludi ab hac successione. Sed ad eam admitti debere. Nam testator extincta linea masculina filiorum & descendentium suorum: sicuti extinctam esse illam Hieronymi statim dicemus, remisit hæreditatis successionem in dispositione iuris, quæ quidem dispositio vocat, & admittit tam fœminas, quam masculos. *l. maximum vitium. C. de liber. præter. & §. Cæterum. instit. de legit. agna. success.*

Quod vero extincta linea Hieronymi, & si finita non est illa testatoris, admitti debeat Hippolyta secundum testatoris mentem, vel ex eo colligitur; quod testator ipse sic dixit: Ita tamen & eo saluo, quod linea masculina ipsorum suorum descendentium, &c.

Non loquitur hic testator de sua propria linea, quę dicitur ab eiusmet persona incipere; sed de linea descendentium, seu filiorum suorum, quæ ab eorum propria persona sumit initium: vt scribunt permulti, quos commemoraui & probaui *in consilio ducentesimo trigesimotertio, numero decimooctauo, libri tertij*, & hoc maxime procedit in casu nostro, in quo testator vsus est Illa pronomine, & ipsorũ, quod significat personalitatem: sicuti in specie post Baldum respondit Ruinus *in consilio centesimo quinquagesimotertio, numero vndecimo, libri secundi.* Et idem sensit Hieronymus Gabriel *in consilio centesimo trigesimosecundo, numero sexto, libri primi.*

8 Porro linea in dubio † intelligitur directa, non autem de transuersali: quemadmodum responderunt Baldus *in consil. 321. statuto cauetur quod hæres, lib. 1. Ancharanus in consilio nonagesimoquinto, numero septimo. Comens. in consilio secundo, columna prima. Corneus in consil. 92. colum. vltima. & in consil. 198. colum vltim. lib. 3. Socinus senior in consilio trigesimotertio, numero decimo, libri tertij. Ruinus in consilio nonagesimooctauo, numero quarto. Decius in consilio 379. numero 4. & 5. Socinus iunior in consilio nonagesimoseptimo, numero sexto, libri secundi. & Crauetta in consilio 656. numero quinto, libri quarti.* Et idem ego ipse scripsi *in dicto consilio 233. num. 19.* Cum ergo defecerit linea masculina Hieronymi secundum iuris communis dispositionem hæreditas & successio pertinet ad Hippolytam sororem Aurelii Hieronymi non autem ad Ioan. Thomam, qui non est ex linea d. Hieronymi: sed ex illa Ioan. Andreæ.

Secunda est dubitatio, an probatum sit, bona possessa ab Aurelio fuisse in bonis dicti testatoris fideicommittentis? Et probatum minime fuisse dicendum est: quia (vt in facto præsupponitur) duo testes, qui de visu deponunt, singulares sunt: nec de omnibus prædiis, quorum fines ignorant. Alii vero de auditu tantum attestantur, & ob id adhibenda non est fides: quia & si testes de auditu fidem faciunt in antiquis probanda rei identitate, sicuti post Baldum, Ruinum, Parisium, Siluanum & Nattam scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 6. præsumpt. decimaquinta, numero trigesimoquinto*, in nouissime impressis: attamen nostro in casu dici non potest agi de tempore antiquo, quod in materia probationum secundum magis receptam opinionem, est centum annorum, vt scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu tertio, num. 6.* licet ibi *num. 3.* scripserim hoc iudicis arbitrio relinqui. Et præterea testes ii de auditu non probant, cum à diuersis personis dici audierint, vt post Crauettam tradit Antonius Gabriel *in lib. 1. Conclusionum. tit. de testibus, conclus. 3. in fine.* & alios eiusdem sententiæ quamplures congessi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 475. num. 13.*

Tertia est dubitatio, an saltem Hippolyta ex persona fratris deducere possit legitimam, quam deducere potuisset Hieronymus eorum auus, si sine filiis decessisset? Et quidem respondendum videbatur, deducere & consequi non posse ob temporis cursum, nempe præscriptionem sexaginta annorum: cum tamen sufficiant triginta anni, vt scribunt Angelus *in l. Papinianus. § si conditioni. ff. de inofficio. testam. Alexander in consilio octuagesimoprimo, numero decimoquinto, libri tertij. Corneus in consilio ducentesimo septuagesimoquinto, columna secunda, libri tertij. Iason in l. si quis filium, numero quinto. C. de inofficio. testam. Decius in consilio trecentesimo tertio, columna prima. Franciscus Balbus in tractat. de præscriptionibus. in quarta particula quartæ partis principalis. quæst. 23. versic. primo ampliatur. Natta in consilio centesimo quinquagesimosexto. numero quinto, libri primi. Et ego ipse in consilio octuagesimoprimo, numero vigesimooctauo, libri primi.*

Cæterum contraria sententia verior est, nempe, nullam hoc in casu diuersam esse præscriptionem contra Hippolytam vel eius fratrem, patrem & auum, quin legitima ipsi auo debita peti & nunc possit.

Nam præcitati Doctores, qui volunt præscriptionem triginta annorum † decurrere contra filium non petentem legitimam 9
vel eius supplementum loquuntur, quando hæreditas, è qua deduci debet legitima, est apud alium quam apud ipsum filium: secus vero quando ipsemet filius obtinet hæreditatem onere fideicommissi grauatam. Non enim contra ipsum filium currit aliqua præscriptio, antequam euenerit casus restitutionis fideicommissi: illudque fuerit restitutum.

Cum actio & passio † in eodem subiecto esse nequeant, & 10
non valenti agere † non currit præscriptio. Ita in specie respon- 11
dit Socinus iunior *in consil. 64. numero decimoquarto & decimoquinto, lib. 2.* Et cum existimem hoc carere probabili dubitatione, non est quod plura scribam.

Quarta est dubitatio, admisso dictam legitimam posse deduci, an attendi debeat † valor tempore mortis testatoris vel hu- 12
ius temporis? Respondendũ videbatur, attendi debere valorem & æstimationem temporis mortis testatoris: sicuti recepta est magis opinio Doctorum, quos longa serie congerit Riminaldus iunior *in consilio 227. num. 30. & 31. lib. 2.* & alios plures ego ipse commemoraui *in commentariis de præsumptionibus. lib. 4. præsumptio. 33. nume. 7. secundum nouissimas impressiones Taurinensem & Francfortensem.* Et illis accedit Melchior Palaez *in tracta. Maioratuum, in 1. parte. q. 52.*

Verum tamen contrarium dicẽdum est in casu nostro, nempe spectandum esse tempus præsens; vt dici debeat augmentum valoris prædiorũ factum à tempore mortis testatoris, hactenus cedat commodo hæredis pro rata portionis suæ legitimæ quæ deducenda est ex corpore ipsorum prædiorum, non autem præstanda in pecunia numerata: vt scribunt à me congesti *in libro secundo de arbitrariis iudicum. casu 163.* vbi *numero decimoseptimo*, dixi legitimam deberi † ex singulis rebus à patre relictis. 13

Nec repugnat traditio Doctorum supra allegata; quia illa procedit, quando tempore mortis patris deduci debet ipsa legitima sic relicta à patre ipso, qui alium hæredem fecit vniuersalem. Nam tunc filius petere eam debet: etsi sua culpa distulit, augmentum bonorum non auget ipsam legitimam; vt declaraui *in dicta præsumptione 33. num. 9. in secundo casu.* Sed diuersum est in casu nostro, in quo legitima necessarie deduci non debuit tempore mortis testatoris, ex quo expectabatur futurus euentus: & Hieronymus filius fideicommisso grauatus dici non potuit negligens in deducenda legitima ipsa: & consequenter augmentum cedere debet & eius commodo, vt dixi *in dicta præsumptione 33. num. 9. in 3. casu.*

Quinta est dubitatio, an fructus percepti à dictis hæredibus
34 † grauatis imputari debeant in ipsam legitimam & Trebellianicam?

Respondendum videbatur debere imputari: quia istud priuilegium (sic dicitur in motiuis) non imputandi fructus competit solum filiis primi gradus. Vnde cum patri dictorum Aurelii & Hippolytæ, non competat qualitas hæc primi gradus, non videtur illis adaptari posse dictum priuilegium, *l. in omnibus. ff. de regul. iuris*: & quatenus fructus ascenderent ad legitimam, illi imputandi videntur in Trebellianicam. *l. iubemus. C. ad Trebellianic.* & scripsi *in libro secundo, de arbitrariis iudicum. casu 256. num. 32.*

Cæterum contrarium verius est; quod imo etiam priuilegium non imputandi fructus in legitimam & Trebellianicam competit etiam nepotibus, qui mortuo iam patre eius locum sunt ingressi: sicuti tradunt à me congesti & probati *in consilio sexcentesimo octuagesimoprimo, numero decimooctauo, libri septimi*, quibus accedit M. Antonius Cuchus *in tractat. de legitima, tit. vtrum data causa conditionis implendæ, si substantia paterna sunt, debeant imputari, numero trigesimonono. Imo scripsi in dicto casu 256. numero trigesimoquinto.* quod etsi filius fideicommissi onere grauatus deducere potest duas quartas, hoc est, legitimam & Trebellianicam, non tamen adhuc tenere imputari fructus in ipsam legitimam & Trebellianicam.

SVMMARIA.

1 *Emptorem census teneri ad collectas & onera, quibus probetur.*
2 *Collectæ & onera soluuntur propter fructus, quos possessor ex prædiis percipit.*
3 *Pensio ex beneficio Ecclesiastico præstanda est, quæ constituitur super fructibus.*
4 *Census loco fructuum subrogatur.*
5 *Subrogatum sapit naturam eius cuius loco subrogatur.*
6 *Subrogatum non plus habet prærogatiuæ, quam illud cuius loco facta est subrogatio.*
7 *Fructus percipiens soluit onera causa fructuum, sic & percipiens censum, easdem collectas soluit.*
8 *Pensionem percipiens, pro sua rata soluere tenetur onera.*
9 *Censum recipiens non differt à recipiente pensionem.*
10 *Emptor census tenetur pro eius rata soluere onera & collectas. Contrarium tamen est verius. num. 11.*
12 *Census duobus modis creatur & constituitur. Primo modo dicitur reseruatiuus. num. 13. altero census constitutus. num. 14.*
15 *Collectas præstare tenetur dominus & possessor rei seu feudi, ex quibus fructus percipit.*
16 *Venditor census, illumque præstans dicitur dominus & possessor fundi.*
17 *Tunc demum dominus & possessor prædij tenetur soluere collectas cum percipit fructus.*
18 *Census percipiens, fructus percipit.*
Limitatur num. 19.
21 *Emens quantitatem fructuum non tenetur ad onera.*
22 *Vsufructuarius possessor fundi à fundo dicitur e quo fructum percipit.*
23 *Conductor prædij ad tempus quare non teneatur præstare collectas.*
24 *In æstimo descriptus soluit onera.*
25 *Emptores censuum non soluunt collectas, sed venditores ipsi, quod est ex obseruantia.*
26 *Non emptor census, sed venditor tenetur soluere iura regalia.*
27 *Iura regalia sunt collecta & alia onera.*
28 *Venditorem census dominum & possessorem prædiorum esse verius est.*
29 *Emptor census non percipit censum fructus loco tanquam possessor, sed & emptor certæ quantitatis.*
30 *Pensionarius ex titulo oneroso non soluit aliquam partem decimæ, id quod est verum.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXIII.



Dubitatio est egregia, an emptor census secundum formam Bullæ Pii V. Pontific. Max. teneatur soluere atque præstare onera & collectas pro rata reditus & fructuum ipsius census?

Hanc dubitationem non diffiniuit Pontifex ipse: sed eam in iuris dispositione reliquit, sicuti significant verba ipsius Bullæ, quæ ita se habent: sicut etiam annullamus pacta continentia solutiones onerum ad eum, ad quem alias de iure & ex natura contractus non spectarent, &c.

Est ergo dispiciendum, quis alterum teneatur, an scilicet ipse emptor pro rata, vel potius venditor in totum?

Et quidem multæ sunt rationes & argumenta, quibus respondendum videbatur, emptorem † ipsum census teneri. 1

Primo vrget ratio illa, qua dicimus, quod collectæ † & o- 2
nera soluuntur atque præstantur propter fructus, quos possessor ex prædiis percipit, *l. vltim. C. sine censu vel reliq. & l. 1. C. de anno. & trib. libr. 10.* & scribunt Baldus & Salycetus *in dicta l. vlti. & idem Baldus in l. si negotium. C. de negotiis gestis, copiose Barbatius in consilio octuagesimoquarto, libri tertij. Socinus senior in consilio ducentesimoquinto, numero quarto, versic. septimo probatur, libri secundi. Decius in consilio ducentesimo octuagesimoquinto, columna prima. Curtius iunior in consilio quadragesimosecundo, numero primo & numero quarto. Parisius in consilio quinquagesimosecundo, numero secundo, libri primi, & in consilio nonagesimosexto, libri secundi. Festasius in tractat. de æstimo, in secunda parte, numero vigesimoquarto. Cephalus in consilio ducentesimo octuagesimoprimo, numero tertio, libri secundi. & Crauetta in consilio ducentesimo decimoseptimo, num. 5.*

Atqui census constituitur super fructibus seu re, habita tamen ratione ad fructus, ergo emptor ipse census præstare & soluere debet onera & collectas. Illa minor propositio probatur verbis prædictæ Bullæ, ibi. Statuimus censum, seu annuum reditum creari constituiue nullo modo posse, nisi in re immobili, aut quæ pro immobili habeatur de sui natura fructifera, &c. Et paulo post ita legitur: Postremo census omnes in futurum creandos, non solum re in totum, vel pro parte perempta, aut infructuosa in totum, vel pro parte effecta, volumus ad ratam perire, &c. & iure etiam ipso communi probatur, teste Ioan. Lignano *in cap. in ciuitate. & in cap. vltim. quæst. 1. de vsuris*, quem secutus est Viuius *in decisionibus* Neapolitanis *decisione 369. numero 2. in fine.*

Ita dicimus, pensionem † ex beneficio Ecclesiastico præstan- 3
dam censeri constitutam super fructibus, vt tradit Caccialupus *in tract. de pensionibus. q. 17. num. 1.*

Secundo suffragari non parum videtur, quod census † loco 4
fructuum subrogatur: vt docuit Ancharanus *in clem. 1. colum. 1. versic. si vero sunt coloni censuales.* de decimis & simile de pensione ex beneficio ecclesiastico præstanda scripsit Caccialupus *in tract. de pensionibus. q. 17. num. 10. prope finem.*

Atqui subrogatum † sapit naturam eius, cuius loco subroga- 5
tur, *l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautio. & §. fuerat, Instit. de actio. vbi Iason & Gomez. col. 1.* & subrogatum † non plus habet præ- 6
rogatiuæ quam illud, cuius loco facta est subrogatio. *l. item veniunt. §. 6. diximus. ff. de petitio. hæred. & scribunt glo. & Docto. in l. certi condictio. in princ. ff. si certum peta. Et Euerardus in centuria legali, in loco, à vi subrogationis. num. 18.*

Ergo sicuti percipiens † fructus soluit onera & collectas cau- 7
sa ipsorum fructuum, sic & percipiens censum easdem collectas & onera soluere debet.

Tertio

8 Tertiò ad rem facere videtur, quod is, qui † percipit pensio-
nem pro suâ rata soluere tenetur onera, vt puta decimam, sicuti
scribunt Caccialupus *in tract. de pensionibus. q. 17. Decius in cons. 156. nume. 4. Gigas in tractat. de pensionibus. q. 59. & Virginius Boccatius in tract. de censibus, in prima parte. num. 72. prope medium*, qui alios com-
9 memorat. Atqui censum † recipiens nō differt à recipiente pen-
sionem: cum & ipse pensionarius non sit dominus nec posses-
sor rei, ex qua pensio præstatur. Ergo, &c.

Quarto & vltimo hanc controuersiam diffinire videtur au-
10 ctoritas eorum, qui in specie affirmarunt, emptorem † census
teneri pro eius rata soluere & præstare onera & collectas. Ita sa-
ne Purpuratus *in consil. 356. num. 3. lib. 1. Virginius Boccatius in dicto tract. de censibus in prima parte. nume. 71. & Rolandus Cauagnolus in tract. obseruationum & declarationum ad statuta antiqua Montisferrati. lib. 2. ad Decretum 72. Illatione quarta, columna prima & secunda*, qui
numero vigesimoquinto, scribit, idem hoc in casu sensisse Io. Petrum
Surdum *in consil. 162. num. 28. lib. 2.* Hæc aduersus emptorem cen-
sus dubitationem mouent non mediocrem.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, con-
11 trarium verius esse existimo: nempe emptorem † census non te-
neri soluere aliquas collectas, vel sustinere onera.

Quæ quidem sententia multis rationib. & argumentis facile
12 probatur; vno prius præmisso; Censum † scilicet altero de duo-
bus modis creari atque constitui, Vno: quando quis tradit rem
suam alicui, & in eum transfert omne dominium directum & v-
tile, adiecto onere, quod is rem non recipiens teneatur soluere
ipsi tradenti certam annuam pensionem.

13 Qui quidem census † appellatur, reseruatiuus. Altero mo-
do census constituitur, quando quis accepta ab emptore aliqua
pecuniæ summa constituit atque promisit ex suis bonis illi em-
ptori annuam pensionem præstare.

14 Hic census † appellatur à Doctoribus, census constitutus.
Ita de vtroque censu differui post alios *in commentariis de præsumptionibus, lib. 3. præsumpt. 107. num. 4.*

De secunda hac census forma & specie nostra est disceptatio.
De qua quidem (vt diximus) respondendum est, ipsius cen-
sus emptorem non teneri soluere & præstare aliquas collectas &
onera.

15 Primo, quia collectas † & onera præstare tenetur dominus &
possessor rei & fundi, ex quibus percipit fructus, sicuti scripsi
supra in primo partis contrariæ argumento *ex text. l. vltim. C. sine censu & reliquis, & l. 1. C. de anno. & trib. lib. 10.* & ex auctoritate
quamplurium quos ibi commemoraui.

16 Atqui venditor † census illumque præstans dicitur dominus
& possessor fundi. Ita glo. *in cap. Constitutus. & ibidem Abbas. num. 20. de censibus Socinus senior in consil. 167. num. 6. lib. 2. Didacus in libro tertio variarum resolution. cap. septimo, numero primo, vers. sic & census dicitur. & alios refert Io. Pet. Surdus in consilio centesimo sexagesimosecundo, numero 26. lib. secundo.* Ergo non emptor census tene-
tur soluere onera & collectas; sed ipsius census venditor prædii
dominus & possessor.

Nec repugnat quod scribunt Boccatius & Cauagnolus præ-
17 citatis in locis; tunc demum † dominum & possessorem prædii
teneri soluere collectas & onera cum percipit fructus. Sed in ca-
su nostro emptor census percipit fructus: quia etsi venditor eos
colligit: attamen eos conuertit in pecuniam, quam deinde sol-
uit. Et ideo ipse census, seu pecunia, quæ soluitur, fructus di-
citur *l. si is, qui §. 1. ff. de pignor. & in l. ædibus. §. 1. ff. de donatio. & tradit Lucas de Penna in l. 1. C. de anno. & trib. lib. 10.*

18 Nam respondetur (vt dicemus infra) quod † etsi percipiens
19 censum, fructus quodammodo percipit: attamen dicitur †
quantitatis illorum fructuum emptor, qui non tenetur soluere
collectas & onera, vt respondit Crauetta *in consil. 4. 145. numero vigesimoprimo*, quem & statim referam.

Non etiam repugnat alia consideratio Cagnoli *in dicta illatione quarta, numero vigesimoquarto*, cum dixit, tunc dominum &
possessorem prædii soluere debere onera & collectas quando
modicam tenuemque pensionem præstat; sicuti emphyteota:
cum illa soluatur in recognitionem directi dominii: secus vero
quando soluitur pensio correspondens fructibus.

Nam respondetur, quod etiamsi præstatio æquiualeret o-
mnibus fructibus percipiendis & perceptis à venditore census:
attamen idem adhuc dicendum est: cum is census emptor dica-
tur fructuum emptor, qui (vt dictum fuit) non tenetur ad one-
ra & collectas.

Secundo suffragatur, quod (vt dixi supra) hic emptor cen-
sus dicitur emisse quantitatem fructuum sibi quotannis præ-
standam. Ita post Ioan. Lignanum *in cap. in ciuitate, & cap. vltim. quæst. 1. de vsuris, tradit Franciscus Viuius in decisionibus Neapolitanis, decis. trecentesima sexagesimaprima, numero secundo, in fine.* Et idem
ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus. lib. 3. præsumptione 107. numero 2. post Baldum in l. licet. quæst. 4. C. locati.*

Porro is, qui emit † quantitatem fructuum non tenetur ad 20
onera & collectas, quæ causa prædiorum imposita sunt, vt re-
spondit Crauetta *in consil. 145. num. 21.*

Nec repugnat quod respondit Ioan. Petrus Surdus *in dicto consilio centesimo sexagesimosecundo, numero vigesimoquinto*, emptorem
fructuum teneri ad omnes collectas.

Nam respondetur, Surdum loqui de vsufructuario, sicuti ve-
re loquuntur Bartolus, Romanus, Alexander, & alii relati ab i-
pso Surdo; quemadmodum etiam eos intelligit & declarat Fe-
ltasius *in tract. de æstimo. in secunda parte. num. 26.*

Qui quidem vsufructuarius † dicitur possessor fundi è quo 21
vsumfructum percipit, vt tradunt à me relati *in commentariis de recuperanda possessione, in primo remed. n...*

Tertio comprobantur prædicta ex eo, quod dicimus, con-
ductorem † prædii ad tempus ob id, quod non est dominus nec 22
possessor ipsius prædii, & numerata pecunia fructus ipsius præ-
dii quodammodo emit, non teneri præstare & soluere collectas
& onera: sicuti scribunt Baldus *in l. 1. num. ... C. de iure emphyt. Ruinus in consil. 77. num. 7. lib. 1. Bellonus in consil. 27. num. 10. & copiose Ægydius de Thomatis in tractat. de collectis, in eo capite, quod incipit, Pauperes. num. 21.*

Quarto confert, quod bona & prædia describuntur in æsti-
mo & catastro eius, qui habet ipsa bona & prædia, etsi onere
census grauata: non autem describuntur in æstimo censuarii,
sicuti obseruatum est in casu nostro.

Atqui onera † & collectas soluit ille, qui est in æstimo descri- 23
ptus. Ita Baldus *in l. etiam, columna vltim. C. de except. rei iud. & alij relati à Surdo in dicto consilio centesimo sexagesimosecundo, numero trigesimo libri secundi.* Ergo non censuarius: sed præstans cen-
sum tenetur soluere onera & collectas. Et hoc quidem argu-
mento in specie vsus est & Surdus præcitato in loco.

Quinto accedit hactenus ita obseruatum fuisse, quod em-
ptores † censuum non soluant collectas & onera: sed vendito- 24
res ipsi. Quæ sane obseruantia interpretationem tribuit ipsi
Bullæ Pontificiæ: sicuti dicimus indultum Pontificis, quod fra-
tres tertii ordinis Sancti Francisci gaudeant eisdem immunita-
tibus, quibus gaudent personæ Ecclesiasticæ, recipi interpre-
tationem ab obseruantia respectu onerum & collectarum. Ita
post Corneum *in consilio ducentesimoquinto, numero octauo libri primi, tradit Ioseph. Ludouicus in suis conclusionibus, conclusione trigesima octaua, illatione 79.*

Et similem obseruantiam & consuetudinem valere affirmant
in specie Socinus senior *in consilio centesimo decimonono, numero secundo, libri primi. & Cauagnolus in dicto decreto septuagesimo secundo, illatione quinta.*

Quocirca nihil est innouandum: alioqui totus ipse (vt dici
solet) mundus esset litigaturus: sicuti simili in casu scripsit Rui-
nus *in consil. 190. in fine.*

Sexto & vltimo hanc controuersiam diffinit auctoritas eo-
rum, qui in specie sic responderunt. Ita sane Io. Petrus Surdus
in consilio centesimo sexagesimosecundo, numero vigesimoseptimo libri secundi. Nauarrus in consilio primo numero secundo, vers. 2 quod ..., libri tertij. & in commentariis de vsuris. numero centesimo trig... secundo.
scribit non † emptorem census: sed venditorem teneri soluere 25
iura regalia, quæ ratione prædii censuarii fisco debentur.

Porro iura † regalia sunt Collectæ & alia onera, *cap. 1. quæ sint* 26
regal. ibi.

Non obstant nunc adducta in contrarium, quibus & si exi-
stimo ex iam dictis esse abunde satisfactum: attamen singulis
ex ordine sic respondetur.

Et quidem primum argumentum retorquetur; cum verius
sit venditorem † census esse dominū & possessorem prediorum, 27

ex quibus census præstatur: & consequenter eum percipere & suos facere fructus, quos deinde ipsi census emptori vendere dicitur. Non repeto iam dicta.

29 Non obstat secundum, quia respondetur emptorem † cen-
sus non percipere censum fructus loco subrogatum, tamquam possessorem & dominum fundi: sed vt emptorem certæ quantitatis fructuum, qui ob id non tenetur soluere collectas & onera, vt diximus supra.

Non obstat tertium argumentum: cum verius sit pensiona-
30 rium † ex titulo oneroso non soluere aliquam partem decimæ: sicuti tradunt Caccialupus *in tractat. de pensionibus. quæst. 17. num. 4. & 9. Bellenzinus in tractat. de charitatiuo subsidio. q. 75. & Gigas in tract. de pensionibus.*

Non obstat quartum & vltimum; quia vno verbo respondetur, nullis solidis fundamentis motos esse Doctores in eo argumento allegatos, quibus repugnat etiam auctoritas Nauarræ & Surdi. Qui quidem Surdus *in eo consil. 162. num. 28.* hanc probat sententiam, quidquid scribit Cagnolus. Inquit sane Surdus (& recte quidem) venditorem census permanere dominum prædii censuati, & percipere ex eo fructus, & ob id teneri soluere collectas & onera. Nauarræ authoritas per se dissoluta est.

SVMMARIA.

1 *Mandatum morte mandantis extinguitur, vt est per regulam. Limitatur quando lis fuit contestata, atque res desiit esse integra. numero 2.*
3 *Mandatum non extinguitur morte, quando pro ipso procuratore fideiusserit qui est mortuus.*
4 *Mandatum extinctum morte mandantis verius est, quam contrarium eius, præsertim lite contestata & relicto hærede. nume. 5. & 14.*
5 *Instantia litis continuat in hæredem, qui personam defuncti repræsentat.*
6 *Mandatum omnino expirat quando non superest hæres.*
7 *Mandatum omnino expirat quando non superest hæres.*
8 *Hæredem aliquem non habere in bonis feudalibus & primogenituræ restituendis quid probet.*
9 *Procuratoris officium morte prælati mandantis extinguitur.*
10 *Prælatus in rebus Ecclesiæ est vsufructuarius tantum.*
11 *Vsufructus morte extinguitur, vti mandatum.*
12 *Qualitas bonorum iuxta titulum quem habent actores, consideranda est.*
13 *Bona ex persona dupliciter considerantur.*
15 *Re ad vniuersalem hæredem non transitoria, super qua lis pendet, instantia finitur per mortem domini.*
Item iudicium captum num 24.
16 *Bona non esse transitoria probatur.*
17 *Mors hæredis grauati restituere fideicommissum extincto iure grauati, litis pendentiam non transmittit in fideicommissarium.*
18 *Feudum & fideicommissum æquiparantur.*
19 *Filij qui beneficio auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. ad bona parentum admittuntur, non succedunt iure hæreditario, sed speciali priuilegio & legis concessione.*
20 *Mandatum procuratoris ad lites concessum à vasallo censetur extinctum morte vasalli.*
21 *Assensus non requiritur in actu necessario, vt est lis & iudicium.*
22 *Nemo dici potest decedere sine hærede.*
23 *Fiscum repudiaturum hæreditatem ob onera aliqua verisimile non est.*
25 *Procurator vbi & quando esse desinat.*
26 *Inquisitio & citatio proximorum, vt sciri posit an aliquis sit hæres vel non vbi sit adhibenda vel non.*
27 *Damnari hæredem alicuius posse, vt æstimationem soluat, non considerato quod bona sint apud alios, an concedatur.*
28 *Executionem contra procuratorem fieri non posse, quid probet.*
29 *Possessor possidere desinendo lite pendente, vt pro possessore habeatur, requiritur quod dolo desierit possidere.*
30 *Dolus de quo non constat non commissus præsumitur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXIIII.

RESpondendum atque iudicandum videbatur mandatum procuratoris Comitis Ascanii, ob mortem ipsius Comitis finitum atque extinctum minime esse: quia etsi pro regula traditum est;
mandatum † morte mandantis extingui, *l. man-* 1
datum. C. mandati, cum aliis multis, quæ congessi *in commentariis de præsumptitonibus, lib. 2. præsumptione 36. numero vigesimooctauo. secundum impressiones nouas Coloniensem & Taurinensem:* attamen i-
psius † mandantis morte (vt docte & vere in excitatis motiuis 2
legitur) non extinguitur finiturque mandatum, quando iam lis fuit contestata, atque ita res desiit esse integra; sicuti scribunt Baldus & reliqui *in dicta l. mandatum*, & alios retuli *in dicta præsumptione trigesimasexta, numero trigesimoprimo.* Et illis accedunt Petrus Rebuff. *in commentar. ad constitutiones Regni Galliarum, tomo tertio. tract. de sententiis, gloss. vna, numero octauo. Antonius Gabriel in libro secundo Conclusionum, titulo de procuratoribus, conclusione tertia, numero tertio. Et Cephalus in consilio trecentesimo octuagesimosecundo, num. 6. lib. 3.*

Præterea (dicitur in motiuis) cum Comes Ascanius fideius-
serit † pro ipso procuratore, non dicitur extinctum manda- 3
tum ob ipsius Comitis mortem, *l. si defunctus. ff. de fideiusso. vbi Bartolus & Baldus*, & secuti sunt Socinus *in tractat. fallentia. regu. 182. fallent. 9. Antonius Gabriel in dicta conclusione 3. numero vndecimo & duodecimo. Cephalus in dicto consil. 382. num. 12. lib. 3. Mynsingerius in obseruationibus, Centuria secunda, obseruatione 84. & Alba in consil. 226. num. 11. & num. 43.*

Cæterum re ipsa longe melius & diligentius perpensa, con-
trarium verius esse existimo, quod scilicet † extinctum atque fi- 4
nitum sit hoc mandatum: cuius veritatis demonstrandæ gratia
præsciendum est prius; quod tunc † demum lite contestata at- 5
que ita procuratore domino litis effecto, si decedit mandans,
hærede relicto, mandatum non dicitur finitum, quia instantia † 6
litis continuat in ipsum hæredem, qui repræsentat personam defuncti, & est quædam eius imago, & propterea procurator seu mandatarius remanet talis: cum ipse dominus viuat in personam hæredis: secus vero cum mandans ipse decessit, nullo relicto hærede.

Nam tunc omnino † expirat mandatum: cum nullus super- 7
sit, qui mandantem repræsentet, eiusque referat imaginem: Et propterea procurator seu mandatarius non potest vti titulo sui nominis, quod vere & ficte extinctum est à rerum natura. Ita ex eo textu scribunt Bartolus & Baldus *in l. 1. C. de actio. & oblig.* & alii multi, quos congessit Antonius Gabriel *in dicta conclus. 3. num. 14. & accedunt Angelus in consil 334. Gagliardus num. 1. in fine Iason in consil. 138. colum. 2. versic. sed præmissis, lib. 4.* & alios commemoraui *in d. præsumpt. 26. num. 38.*

Hoc tamen præmisso; dicimus nunc præfatum Comitem Asca-
nium non † habere, nec habere posse in his bonis, de quibus est 8
contentio, hæredem aliquem: cum bona hæc tamquam feudalia & primogenituræ sint restituenda primogenito vocato in inuestitura, & consequenter ob mortem ipsius Comitis Ascanii mandatum dicitur extinctum atq; finitum. Hæc sententia probatur multis argumentis.

Primo text. *clemen. vltim. de procurato.* vbi procurator constitutus à Prælato ob mortem ipsius Prælati mandantis dicitur extinctum, etiam si lis iam fuit contestata. Ea ratione sic statuit Clemens; quia per mortem Prælati extinguitur ius, quod
erat in ipso Prælato, & ideo extinguitur etiam † officium pro- 9
curatoris, in quem plus iuris transferri non potuit quam esset in ipso Prælato constituente, & scribunt Butrius, Ancharanus, & reliqui *in dicta clemen. vltim. Bartolus in l. si per Epistolam. numero secundo. ff. de acquir. hæred. Baldus in l. mandatum. numero vndecimo, versic. venio ad secundum. C. mandati. & Hieronymus Gabriel in cons. 83. num. 16. lib. 1.*

Cum ergo & in vasallo possidente feudum rectum & propriũ, sua morte extinguatur omne ius suum; dicendum est pariter

post

post eius mortem esse reuocatum mandatum: ex quo in bonis
illis hæredem non habet. Hoc argumento vsus est in specie *Ia-
son in dicto cons.138.col.3.vers. item prædicta conclusio, quod mandatum.
lib.4.* quem & infra referam.

Nec repugnat, casum *dictæ Clem.vlt.* esse specialem secundum
Baldum in dicta l. mandatum, numero vndecimo, ea ratione, quia
10 Prælatus † in rebus ecclesiæ est vsufructuarius tantum: vt post a-
lios scribunt *Iason in cons.75.nu.6.lib.3. Bellonus in cons.3.nu.4. & Iu-
11 lius Clarus in §.feudum.q.27.* Et ideo sicuti vsufructus † morte ex-
tinguitur, sic & mandatum, quod est fundatum super illo iure:
quemadmodum declarat *Antonius Gabriel in dicta conclus.3.num.2.
vers. ratio autem.*

Nam respondetur, etiam vasallum esse feudi vsufructuari-
um, vt tradunt *Isernia in cap.1.§.vlt.in fine, an agnatus, vel filius. Brunus
in cons.106. Lofredus in cons.46.nu.9.* & si appellatur dominus vtilis
donec viuit: atque ita in vita dicitur dominus, in morte vero v-
sufructuarius: cum eo mortuo extinctum sit omne eius ius, vt
tradit *Afflictus in cap. Imperialem in prin. nu.14. de prohib. feudi aliena.
per Frider.* qui ob id negat vasallum posse in feudo recto & pro-
prio constituere aliquem vsumfructum.

Non etiam repugnat quod dicitur in acutissimis motiuis, Ca-
sum *dictæ Clem. vlt.* longe distare à casu nostro. Quandoquidem
pro certo & constanti præsupposuit Clemens Pontifex maxi-
mus bona illa fuisse ecclesiastica. Nostro vero in casu certum
non est, bona de quibus est contentio, esse feudalia: quia & si
ex parte Comitis Ascanii rei conuenti pro absoluto habeatur,
feudalia esse: attamen ex parte Comitum de Arcellis actorum
præsupponitur esse libera & allodialia. Quo fit, vt consideran-
12 da sit qualitas † horum bonorum iuxta titulum, quem habent
actores. *l. vlt. C. de rei vindica & Gomez in §. sed iste, nu. 26. instit. de
actio.* Nam respondetur primo, quod cum certum etiam non
sit ex parte ipsorum actorum, hæc bona esse libera, ex quo lis
super hoc pendet, iudicanda sunt ipsa bona, secundum statum
quem defendendum suscepit procurator.

Præterea & secundo respondetur quod aut consideramus hęc
13 bona † ex persona Comitis Ascanii: & tunc dicendum est feu-
dalia esse & consequenter procedit argumentum: Aut conside-
ramus dicta bona ex persona Comitum de Arcellis, vt scilicet
tamquam ad eos pertinentia non potuerint recipi & recognosci
in feudum à Principe, & de eis cōstitui primogenitura. Et tunc
cum in illis Comes Ascanius nullum habeat hæredem, dicen-
dum est, nihil differre à bonis feudalibus, quo ad ipsum procu-
ratorem, qui non habet dominum, quem repræsentare possit:
14 atque ita cessabit ratio, quia diximus, mandatum † morte man-
dantis, lite iam contestata, non extingui, si ipse mandans hæ-
redem reliquit: cum procurator habeat quem repræsentet. Ces-
sat sane ratio in casu nostro, quia vtroque modo siue sit feudum
15 siue non, repræsentationi locus non est.

Secundo suffragatur, quod quando † res super qua iudicium
pendebat contra defunctum non est transitoria ad hæredem v-
niuersalem: tunc per mortem domini mandantis finitur instan-
tia illius causæ & ob id instantia ipsa & iudicium non transit ad
hæredem: & multo minus durat in procuratore *l. si operarum. ff.
de operis liberto. & scribunt Baldus in l.1.nu.5.C. si pend. appella. mors in-
terue. & Romanus in l. si eum hominem ff. de fideiusso.* Atqui bona hæc
non sunt transitoria ad hæredem Comitis Ascanii. Ergo in i-
psum hæredem non transit instantia & iudicium, & multo mi-
nus in procuratore: cum dicatur finitum iudicium & extincta
instantia litis, & consequenter. Quo argumenti genere motus
est in terminis *Iason in dicto cons. 138. colu. 3. vers. ad idem facit pro ista
16 parte lib.4.*

Quod vero in casu nostro bona † hæc non sint transitoria ad
hæredem Comitis Ascanii manifeste constat siue consideramus
ius ex parte ipsius Comitis Ascanii siue ex parte Comitum de
Arcellis. Ex parte inquam Comitis Ascanii dicimus esse feuda-
lia, & ob id non transitoria ex parte ipsorum Comitum dicimus
ad eos pertinere & consequenter in eis Comitem Ascanium hæ-
redem habere non posse.

17 Tertio, vel ex eo comprobantur prædicta, quod cum † mor-
te hæredis grauati restituere fideicommissum extinguatur ius i-
psius grauati, instantia litis cum eo cœptæ non transit in fidei-
commissarium, cui bona ipsa sunt restituenda *l. cum hæreditas. ff.
ad S.C. Trebell. & scribunt Angelus in l. tam ex contractibus. ff. de iudi-
ciis, & in l. Lucius. §. rogatus ff. ad Trebell. Castren. in l. si patroni. §. actio-
nes ff. eo. Alex. & Socin. in l.1.nu.2.ff. eo. tit. & Io. Baptista Asinius in praxi
iudiciorum. §.2. cap.13. nu.11.12. & 13.* & consequenter expirasse dici-
tur mandatum procuratoris constituti ab ipso hærede. Idem er-
go dicendum est in vasallo: Cum feudum † & fideicommissum 18
æquiparentur, vt scripsi *in cons.18.n.65.lib.1.*

Quarto accedit quod scribit prædictus *Asinius in dicto cap.13.
nu.5.6. & 7.* Cum dixit, filios, † qui beneficio *auth. bona damnato-* 19
rum. C. de bonis proscripto. & damn. ad parentum bona admittun-
tur, non succedere hæreditario iure: sed speciali priuilegio & le-
gis concessione: Et ideo instantia cœpta cum patre non transit
in filium, & consequenter procurator à patre constitutus, mor-
tuo ipso patre desinit esse procurator. Idem ergo dicendum est
in casu nostro in quo succedens in feudo iure hæreditario non
succedit: sed iure sanguinis & dispositione legis.

Quinto & vltimo mouet me auctoritas *Iasonis in d. cōs.138.lib.4.*
qui in claris his terminis respondit, mandatum † procuratoris 20
ad lites concessum à vasallo censeri extinctum morte vasalli &
lis iam fuit cum ipso procuratore contestata. Nec repugnat de-
cisio illa *Antonii Capicii in decis.186.* quia respondetur, nihil ad ca-
sum nostrum pertinere. Nam ibi erat solum dubitatio, an pro-
curator ad causam feudi pertractandam constitutus à vasallo si-
ne assensu domini directi adeo iure diceretur constitutus, vt va-
leret iudicium ab eo tractatum: & decidit Capicius valere, quia
assensus † iste non requiritur in actu necessario, vt est litis & iu- 21
dicii: sicuti loquitur *Isernia in cap.1.§. si vasallus de feudo suo col.3. vers.
bene ergo videtur si de feudo conten. sit inter dom. & agna. vas.* qui alle-
gatur & declaratur ab ipso Capicio.

Et ex prædictis satisfactum est illis argumentis, quibus in pri-
uilegio diximus, lite contestata, & fideiussione præstita, non ex-
tingui mandatum morte ipsius mandantis. Hoc enim locū ha-
bet (vt explicauimus) quando mandans illarum rerū super qui-
bus erat contentio reliquit hæredem, qui defunctum repræsen-
tare possit, & consequenter procuratorē, qui idem facere valeat.
Et his quoq; intelligimus, nihil ad rē nostrā facere, quod in mo-
tiuis consideratur, neminem dici † posse decedere sine hærede: 22
cum fiscus vltimo loco succedat. *l.1.ff. de iure fisci. & l.1. C. vnde vir &
vxo.* Et verisimile non esse, quod fiscus † repudiaturus sit hære- 23
ditatē ob onera hæreditaria: cum non teneatur vltra vires hære-
ditarias, vt scribunt *Bart. in l.1.ff. de acq. hæred. Alex. in rub. eo. tit. Affli-
ctus in cap.1. in verbo. bona vacantia, nu.20. quæ sint regal. Gales in formu-
la obligatio. Cameralis, parte quinta. §. vlt. nu.4.5. & 6. Et M. Antonius Pe-
regrinus in lib.4. de iure fisci. tit.3. nu.25.* Nil sane hoc ad rem nostram
pertinet: cum non sufficiat in terminis nostris quod mandans i-
pse relinquat hæredē vniuersalem, quo ad omnia eius bona, sed
requiritur, quod res, de qua est lis, & cuius causa factum est man-
datum, peruenire posset ad dictum hæredē, qui sit etiam hæres
illius rei, repræsentando sui antecessoris personam, quo ad rem
illam: quia si res illa (vt diximus) non est transitoria ad ipsum hę-
redem vniuersalem extinctum † est iudicium, quod fuerat in- 24
choatum super re illa, & cuius causa constitutus fuerat procu-
rator, qui cum amplius repræsentare non possit vel ipsummet
mandantem, vel eius hæredem, desinit esse † procurator. 25

His etiam intelligimus, frustra in motiuis obiici, prædictum
procuratorem & mandatarium probare debere, nullum extare
hæredem dicti Comitis Ascanii mandantis, ex sententia *Angeli in
d. cons.334. Gagliardus col.1. vers. si autem quærit, quis.* Hoc sane frustra
obiicitur: cum satis constet, Comitem Ascanium habere non
posse hæredem in his bonis, de quibus est contentio. Et conse-
quenter non est adhibenda aliqua diligens inquisitio † & citatio 26
proximorum ipsius Comitis Ascanii, vt sciri possit, an aliquis sit
eius hæres, vel non: iuxta traditionem *Bart. & Baldi in l. pen. §. cum
autem. C. ad Trebell.* quam probarunt *Alex. in cons. 32. col. vlt. lib.3. &
Neuizanus in cons.33. nu.25.* Non inquā adhibenda est hæc diligens
inquisitio: cum constet, ipsum Comitem Ascanium habere non
posse hæredem in his bonis.

Non etiam obstat quod obiicitur in eisdem motiuis, Comi-
tem Ascanium desiisse possidere tempore litis contestatæ, & ob
id habendum esse pro possessore, quo ad sui præiudiciū: & ob id
damnari posse eius † hæredē, vt ęstimationem soluat, non consi- 27
derato, quod bona sint apud alios *l. si culpa. & l. qui restituere. ff. de
rei vindica.* atq; ita adhuc durat mandatum: cum hæres damnan-
dus sit. Imo cū alienatio facta sit, lite pendente, sententia ferenda

contra procuratorem hunc executioni mandabitur contra suc-
cessorem in bonis istis, vt tradit *Didacus in libro practicarum quæ-*
28 *stionum cap.15.n.7.* Nam respondetur primo, contra † procurato-
rem uullam fieri posse executionem: cum iam ob mortem ipsius
Comitis Ascanii extincta sit lis & iudicium, cuius nomine con-
stitutus fuerat procurator. Præterea & secundo respondetur, quod
29 vt † possessor desinendo possidere lite pendente pro possessore
habeatur, requiritur quod dolo desierit possidere, vt tradũt *Bart.*
in rub. ff. de rei vindica. Gomes. in §. sed iste. nu. 26. instit. de actio. & Didac.
in loco supra allegato. de quo Comitis Ascanii dolo non constat,
30 nec † commissus præsumitur *l. qui dolum. ff. de dolo.*

SVMMARIA.

1 *Verba quibus feudum ex pacto & prouidentia esse significetur, quæ.*
2 *Tot sunt concessiones quot sunt gradus descendentium, qui successuri sunt.*
3 *Feuda non censeri effecta libera vel hæreditaria quibus probetur.*
4 *Diuisione feudi non mutatur eius natura.*
5 *Feudum ex diuisione effectum dicitur proprium eius cui obuenit.*
6 *Diuisio est species alienationis.*
7 *Alienatio transfert rem in emptorem cum suis qualitatibus.*
8 *Feudi diuisione facta censetur ab ipsis diuidentibus data facultas ei cui feudum obuenit.*
9 *Feudum ex pacto & prouidentia antiquum non efficitur nouum ex noua inuestitura à Vasallo suscepta.*
10 *Diuidentes non præsumuntur renunciasse iuri de futuro sibi competenti ex antiqua inuestitura.*
11 *Pater diuidendo & renunciando feudo concesso pro se, filiis & descendentibus præiudicat sibi tantum non aliis.*
12 *Pronomen ipsis personale est.*
13 *A fideicommisso ad feudum argumentari licet.*
14 *Protestatio & reseruatio posita post facultatem alienandi inuicem datam conseruat ius.*
15 *Nomen, iurisdictionibus, quid significet.*
16 *Clausula singula singulis referendo distinguit res & partes.*
17 *Alienatio sub titulo vniuersali reuocationem non impedit.*

FACTI SPECIES.



ILlustriss. Do. Conradus frater Illustriss. & Excell. Do. Francisci primi Sfortiæ Ducis Mediol. anno 1468. inuestitus fuit ab illustriss. & Excellentiss. Do. Duce Galeatio Maria Sfortia de feudo Viguzoli pro se filiisque suis, & descendentibus masculis legitimis, & de legitimo matrimonio lineaque masculina tantum natis, & nascituris. Anno 1472. iam mortuo dicto Do. Conrado eius filius D. Marchio Ludouicus eadem sub forma, & modo recognouit hoc feudum ab eodem D. Duce Galeatio Maria, Qui precio ducatorum decem millium eidem Do. Ludouico in feudum concessit oppidum Marchionatus Pellegrini, cum eius Villis, ac Vallem Muzolæ sub eadem forma hoc est, pro se suisque filiis, & descendentibus masculis legitimis, & de legitimo matrimonio lineaque masculina tantum natis, & nascituris.

Decessit dictus D. Ludouicus anno 1510. relictis Do. Francisco, Pallauicino, & Conrado filiis legitimis, & condito testamento, in quo hæredes vniuersales fecit D. Franciscum, & D. Pallauicinum, hæredẽ vero particularem reliquit D. Conradum anno 1514. dicti duo fratres, hoc est D. Franciscus, & D. Pallauicinus diuiserunt inter se dicta feuda, & bona.

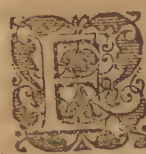
D. Pallauicino obuenit oppidum Viguzoli, & dimidia Castri noui, ac oppidum Vallis Muzulæ.

D. Francisco obuenit dictum oppidum Marchionatus Pellegrini, & alia dimidia Castrinoui. Et in eo diuisionis instrumento dictum fuit, quod vnusquisque dictorum fratrum haberet dicta bona pleno iure constituendo se inuicem procuratores, vt in rem propriam, dando facultatem vicissim alienandi, & disponendi: cedendo etiam inuicem actiones, & iura sibi spectantia, & quæ habent: Ita tamen quod per ipsam diuisionem non censeatur præiudicatum in aliquo, maxime, in iure fideicommissi inserti in testamento dicti Do. Ludouici eorum patris.

Dubitari nunc contingit, an stante dicta diuisione, & clausulis in eo instrumento appositis censeantur dicta feuda effecta libera, & hæreditaria, ita quod alienari, & ad hæredes extraneos transmitti possint.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXV.



ET si de graui magnique ponderis controuersia adeo docte, & acute responsum est ab Illustri eruditissimoque Iurisconsulto Do. Nicolao Suprano, quem colendissimi patris loco semper habui, vt nullus pene ad scribendum locus sit mihi relictus: Verumtamen non grauabor aliqua his scriptis committere, quibus veritas, quæ pro Illustriss. D. Marchione Francisco Sfortia stat, magis, & magis elucescat.

Et quidem quod attinet ad propositam dubitationem, an ex diuisione inita inter Marchiones Franciscum seniorem, & Pallauicinum fratres anno 1514. bona feudalia effecta sint libera, & alienabilia, ita quod transire potuerint ad hæredes etiam extraneos, ac ad filios illegitime natos, seu legitimatos?

Respondendum est, prædicta bona non esse effecta libera, ita quod ad legitimatos transire potuerint. Huius veritatis demonstrandæ gratia vtar multis argumentis, prius tamen præmisso, hæc feuda fuisse concessa pro se, filiis, & descendentibus masculis legitimis, & de legitimo matrimonio natis &c.

Quæ quidem verba † significant feuda esse, ex pacto, & prouidentia: sicuti tradunt *Isernia in capit. primo, §. hoc quoque. Qui feudum dare poss. Decius in cons. 445. numero 8. & Iulius Clarus in §. feudum, quæst. 9. versic. quandoque vero, & secundo*, qui testatur, hanc esse communem opinionem, & accedunt post alios *Arius Pinellus in l. 1. in tertia parte, nu. 84. C. de bonis mater. Iosephus Cumia in commentariis ad cap. Volentes in præludiis, nu. 246. Thomas Marinus in tract. feudorum tit. 2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, numero 75.* Et ego ipse *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 94. numero 8.* Et huius quidem feudi natura est, vt censeatur non solum primo acquirenti: & inuestito acquisitum feudum, & pacto sicque concessione Domini inuestientis sed etiam filiis, & descendentibus dicti inuestiti, ita quod dicantur tot † concessiones, quot 2 sunt gradus descendentium, qui successuri sunt: vt egregie scribunt *Isernia in cap. 1. numero 9. de success. feudi, & in cap. 1. §. præterea Ducatus, numero 38. in fine de prohib. feudi aliena. per Frider. Præpos in cap. 1. numero 10. in fine de feudo Marchiæ, Castren. in consilio 164. In præsenti causa Maioriæ, numero 19. 20. & 21. libro secundo, Decius in consilio 498. numero 19. & omnium melius, & clarius Parisius in consilio 28 numero 130. libro primo, & in consilio 65. numero 17. libro tertio, & Iacobinus in inuestitura feudali in verbo, & vnus, numero octauo, versic. addite pulcram.*

Hoc sic præmisso, dicimus nunc, ex diuisione prædicta, non censeri feuda † hæc effecta, vel libera, vel hæreditaria, ita quod 3 ad hæredes extraneos, vel filios legitimatos peruenire possint, cum diuisio feudorum non immutet eorum naturam. Id quod multis sic probatur.

Primo *ca. 1. §. vlt. si de feudo defuncti contentio sit inter dom. & agnat. vas.* cuius verba hæc sunt. Titius cum Sempronio fratre suo feudum paternum possidente, pactum fecit de eo feudo, non petendo à Sempronio hæredibusue suis. Sempronio sine hærede masculo defuncto, inter Titium, & Seium fratrem suum de eo feudo quæstio orta est. Quid inde fieri debeat quæritur? Responsum

sponsum est pactum non obstare Titio. Hæc ibi. Quibus quidem verbis constat, quod eo in casu agebatur de feudo masculino, quod diuisione peruenerat ad Sempronium fratrem, cui Titius fecerat pactum, de eo feudo non petendo. Et tamen Sempronio sine filiis masculis defuncto, sicque relicta sola filia, Titius non impeditur propter diuisionem, & pactum, consequi portionem suam ipsius feudi.

4 Et hoc textu, ac aliis adducti quamplurimi interpretes scribunt diuisione † feudi, non mutari eius naturam. Ita sane *gloss. in cap. si quis miles in tit. Constitutiones feudales D. Lotharii Imperatoris, & ibid. Bald. n. 2. Federicus de Senis in cons. 228. Duo fratres in fine*, & si loquitur de liuello, qui ab emphyteusi, & feudo, quo ad casum nostrum, non differt, *Castr. in cons. 176. Videtur dicendum, dictam Mariam n. 2. lib. 1. in cons. 191. Visis & diligenter examinatis col. vlt. & in cons. 300. Viso quodam processu, nu. 2. vers. sed certe lib. 2. Practicus Papiensis in forma libelli, quo agitur ad reuocationem feudi in verb. Nec superstitibus, nu. 2. Alex. in cons. 15. in fine lib. 5. Curtius senior in cons. 49. num. 24. & in cons. 50. nu. 16. Iason in cons. 96. col. 1. versi. & pro hoc adduco lib. 1. Ruinus in cons. 1. nu. 8. in cons. 7. nu. 10. & in cons. 11. num. 5. lib. 1. Bero. in consilio 111. num. 3. lib. 1. & in cons. 152. nume. 35. lib. 2. GoZad. in cons. 53. nu. 16. vers. decimo tertio, Brunus in cons. 78. n. 2. Crauetta in cons. 664. nu. 15. lib. 4. Hierony. Gabriel in cons. 70. num. 11. lib. 2. Paulus Leonius in cons. 23. nu. 31. Riminaldus iunior in cons. 313. num. 55. lib. 3. & Osascus in decis. 23. num. 34. vers. non nocet consilium*, qui sequitur Castrensem *in dicto consilio 191. col. vlt. supra relatum.*

5 Secundo suffragatur, quod feudum † ex diuisione effectum dicitur proprium eius, cui obuenit, cum eisdem conditionibus & qualitatibus, quibus erat apud ipsos diuidentes eorumque
6 antecessores primum inuestitos: Cum diuisio † sit species alienationis, *l. cum pater. §. hæreditatem de leg. 2. & l. 1. C. comm. vtriusque*
7 *iudicii.* Quæ quidem alienatio † transfert rem in emptorem, & acquirentem cum suis qualitatibus, & in specie diuisionis feudi arguunt *Riminald. senior in cons. 259. nu. 35. vers. quarto quoniam li. 2. & Osascus in decis. 23. nu. 34.* Cum ergo hæc feuda sint ex pacto, & prouidentia atque ita inalienabilia in extraneos, dicendum est, per diuisionem cum eadem natura, & qualitate transiuisse in ipsos fratres diuidentes.

8 Tertio accedit, quod feudi † diuisione facta censetur ab ipsis diuidentibus data facultas ei, cui obuenit feudum, vt inuestituram à Domino suscipiat iuxta *cap. 1. per quos fiat inuestitura.* Et quidem ea forma, qua erat antiqua: Cum eisdem scilicet conditionibus, & qualitatibus *cap. 1. de forma fidelita. & tradunt Bart. in l. si mihi, & Titio de verb. obligat. & Baldus in l. vnica C. quando non peten. partes*, & in claris terminis sic arguit *Riminaldus senior in dicto cons. 259. numero 38. vers. Et hoc euidenter.* Cum ergo antiqua inuestitura concessa fuerit pro se, filiis, & descendentibus masculis, idem dicendum est in diuisione datam fuisse similem facultatem suscipiendi ipsam inuestituram eadem sub forma, & modo. Nec noua ipsa inuestitura suscepta ab ipsis fratribus dicitur recessum ab antiqua: atq; ita feudum antiquum non censetur effectum nouum *cap. 1. §. 1. de success. feud. & cap. 1. de aliena. feudi.* Ita in specie respondit *Castrens. in consilio 191. Visis, & diligenter examinatis col. pen. in fine lib. 2.* Et accedunt *Iason in consilio 96. colum. vlt. lib. 1.* & alii quamplures, quos congessit, & probauit *Thomas Marinus in tract.*
9 *feudorum lib. 1. tit. 2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, nu. 38. & 39.* qui scribunt, feudum † ex pacto, & prouidentia antiquum non effici nouum, ex noua inuestitura suscepta à Vasallo, cum non potuerit afferre præiudicium agnatis in antiqua inuestitura vocatis.

10 Quarto ad rem confert, quod diuidentes † non præsumuntur renunciasse iuri de futuro sibi competenti ex ipsa antiqua inuestitura: sicuti de diuidentibus bona fideicommissi scribunt *Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres q. 10. vers. ad secundum de verb. obligat.* & alii quos retuli *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 115. nu. 14.* & in specie diuisionis feudi idem scribunt *Afflictus in cap. 1. §. vlt. nu. 1. si de feudo defuncti cõtentio sit inter dom. & agna. vasalli. & Iacobinus*
11 *in inuestitura feudali, in verb. Et vnus ex dictis, nu. 6. in fine, qui nu. 8. vers. addite pulchram*, scriptum reliquit, patrem, † diuidendo, & renuntiando feudo concesso pro se, filiis, & descendentibus, præiudicare sibi tantum, & non aliis prædictis.

Quinto suffragantur verba dictæ diuisionis, quæ ita se habent. *Prædicti Domini fratres sibi vicissim, & ad inuicem stipulantes cesserunt, & cedunt, ac datum iuris fecerunt, & faciunt de omnibus, & singulis iuribus, & actionib. realib. & personalib. vtilibus, & directis, mixtis, & hypothecariis, & aliis quibuscumq; ipsis Dominis fratrib. & vtrique eorum spectantibus, & competentibus &c.* & paulo post ita legitur. *Transferentes sibi hinc inde omne dominium, & omnem possessionem, & omnia iura, & omnes actiones, quod & quam, & quæ, & quas vterque eorũ habet &c.* His sane verbis intelligimus, hos fratres inuicem remisisse iura, quæ habebant, & sibi ipsis spectabant, non autem ea, quæ spectabant suis filiis & descendentibus, qui non ex persona ipsorum patrum, sed ex propria ius habent in his feudis, vt diximus supra in præmissis. Et tanto magis, quia ij diuidẽtes vsi sunt verbis personalibus, nempe illo pronomine, † ipsis, quod persona- 12
le est, vt post alios scribunt *Ripa in l. filiusfam. §. diui. nu. 111. de leg. 1. Tiraquellus de retractu consang. §. 1. glo. 6. nu. 25. Natta in cons. 164. nu. 21. lib. 1. & Rolandus in cons. 59. nu. 28. lib. 3.* Non ergo diuisio hæc præiudicium aliquod attulit D. Marchioni Francisco quin ex sua persona consequi possit hæc feuda.

Sexto comprobãtur prędicta argumento ducto † à fideicom- 13
misso ad feudum, quod iure receptum est, vt scribunt in specie omnes *in l. qui Romæ §. duo fratres, ibi Bart. q. 3. & 10. de verb. oblig.* Porro in diuisione bonorum fideicommissi, & si inuicem inter diuidentes data est facultas alienandi ipsa bona: attamen intelligitur respectu ipsorum diuidentium: non autem eorum, quibus eueniente casu bona ipsa ex fideicommisso sunt restituenda, vt tradunt *Bald. Ruin. & alii*, quos retuli, & secutus sum *in Commentariis, de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 115. nu. 59.*

Septimo & vltimo suffragatur protestatio illa facta in dicta diuisione scripta his verbis. Non intendentes tamen per prædicta vllo modo testamento patris derogare: sed volunt ipsi fratres quod testamẽtum ipsum sit in suo robore. Ita quod per præsentem diuisionem præfatus D. Franciscus nõ intelligatur sibi præiudicare in aliquo, maxime iuri fideicommissi in eo inserti, & in fauorem dicti D. Marchionis Francisci appositi. Nec etiam prędfatus D. Pallauicinus intelligatur sibi præiudicare respectu iurium sibi quomodolibet competentium, respectu maxime legitimæ, & Trebellianicæ, quæ sibi iure competit in casu quo dictum fideicommissum contigerit &c.

Hæc sane protestatio, † & reseruatio posita post facultatem a- 14
lienandi inuicem datam conseruat ius ipsorum fratrum, vt in specie scribunt *Alciatus in l. qui Romæ §. duo fratres nu. 30. vers. sed & si in instrumento, de verb. oblig. Gratus in cons. 29. num. 20. lib. 2. Cephalus in cons. 296. nu. 9. & 11. lib. 2.* & hos secutus sum *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 115. nu. 41. vers. cæterum*, reiecta opinione contraria *Socin. sen. in cons. 43. lib. 4.*

Nec dicatur, protestationem illam fuisse restrictam ad disposita in testamento paterno, in quo nullum verbum de feudis.

Nam respondetur primo, quod imo Do. Marchio Ludouicus dictorum fratrum diuidentium pater voluit bona feudalia peruenire debere ad ipsos suos descendentes: sicuti significant illa verba, *Instituo mihi hæredes vniuersales in omnibus meis bonis mobilibus, iuribus, actionibus, iurisdictionibus, &c.*

Hoc enim nomen † iurisdictionibus, significat ipsa feuda, 15
quorum deinde mentionem fecit ipse Testator paulo post, dum mandauit suis ipsis filiis, & hæredibus suum ipsum testamẽtum confirmari à Principe, respectu feudorum iurisdictionum &c. & propterea illa alienandi facultas non comprehendit feuda sui natura inalienabilia.

Rursus, & secundo respondetur, probabilem imo satis vrgẽtem esse coniecturam, quod sicuti ipsi fratres diuidentes reseruarunt sibi ius fideicommissi, ita etiam voluerunt sibi reseruare iura successionis feudorum, quæ erant magis clara, & certa, & si fuissent de eis interrogati idem respondissent, quod de ipso iure fideicommissi, ex quo eadem, & maior est ratio: pro disposito itaq; habetur, iuxta *glo. l. tale pactum §. vlt. ff. de pactis*, quam secuti sunt postea *Decius in cons. 89. nu. 1. Soc. iun. in cons. 168. num. 85. lib. 2. & Parisius in cons. 70. nu. 18. & 19. lib. 2.*

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus nonnulla, quę aduersus prædicta obiici posse videntur.

Primo perpenduntur verba illa, dum diuidentes dixerunt, quod portio alteri eorum obuenta sit eius pleno iure. Quæ quidem verba significare videntur remissum esse ius feudi, sicuti de iure fideicommissi scribunt *Socinus senior in cons. 43. num. 10. & 12. lib. 4. & Antonius Gabriel in lib. 4. conclusionum in tit. de fideicommissis, conclus. 1. nu. 37.*

Respondetur, vt scripsi *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 115. num. 72.* vbi dixi, aduersus Socinum rectius sensisse Crottum, Ruinum, & Paulum Leonium, quos ibi commemoraui.

Secundo adducitur illa clausula in dicta diuisione posita, & *ipsis disponat pro libito voluntatis tanquam de rebus propriis.*

Hæc sane verba significant remissum esse ius feudi, sicuti de fideicommissi iure scripsi *in dicta præsumpt. 115. nu. 67.* post Alexandrum, Crottum, Ruinum, & alios ibi congestos.

Respondetur, prædictam facultatem, & licentiam alienandi, & disponendi intelligi respectu eius iuris, dominii, & possessionis, quæ vterque fratrum habebat in bonis ipsis diuisis, vt explicaui supra in quinto argumento. In bonis itaque patrimonialibus sicque liberis, & allodialibus omne ius omneque dominium censetur translatum, cum sint bona libera, & allodialia. Bonorum vero feudalium dominium tantum vtile, & ius, & facultas succedendi iure sanguinis, non autem hæreditario: sicuti est ipsorum feudorum natura. Id quod etiam significat illa clausu-
16 la, † singula singulis referendo, quæ res, & partes distinguit, & separat, & vnicuique ius suum tribuit, sicuti post alios scripsi *in cons. 123. nu. 26. lib. 2.*

Tertio obiicitur, D. Marchionem Franciscum iuniorem non posse contrauenire facto D. Marchionis Francisci senioris aui sui, cuius extitit hæres mediante persona Do. Marchionis Camilli patris sui iuxta *l. filiusfam. §. cum pater de leg. 1. & l. cum à matre C. de rei vindica.* Cum aliis à me allegatis *in cons. 89. nume. 34. & aliis multis sequentibus lib. 1.*

Respondetur primo, nullum hic extare D. Marchionis Francisci senioris factum, quo sibi & descendentibus præiudicauerit in successione feudorum: Cum (vt iam demonstrauimus) in diuisione illa nullam dederit facultatem alienandi hæc feuda.

Respondetur, secundo, non constare nostro in casu, quod dictus D. Marchio Pallauicinus alienauerit ipsa feuda titulo singulari: sicuti asseritur sibi data licentia, & facultas: sed si aliena-
17 uit id fuit titulo vniuersali, quæ † non impedit reuocationem, vt post multos scripsi *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 115. nu. 57.*

Concludo itaque ex diuisione inita inter dictos Dominos Marchionem Franciscum seniorem, Pallauicinum fratres bona feudalia effecta non esse libera, & allodialia, ita quod transire possint ad filios illegitime natos, & si legitimatos.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIA.

1 *Fœminam in feudo posse succedere quibus argumentis probetur.*
2 *Nomen posteris commune est comprehendens tam fœminas quam masculos.*
3 *Nomen descendentium æque fœminas ac masculos comprehendit.*
4 *In feudis concessis sine aliqua seruitii præstatione, fœminæ possunt succedere.*
5 *Feudum emptum transit ad fœminas. Procedit, si in emptione non adest seruitii adiectio. Nu. 6.*
7 *Feuda transeunt ad fœminas si ita fert vsus & consuetudo familiæ.*
8 *Feudum quod semel transit ad fœminas dicitur effectum fœmineum.*
9 *Feuda esse transitoria quibus probari possit.*
10 *Obseruantia declarat verba & dispositionem dubiam.*
11 *Obseruantia probatur actuum frequentia.*
12 *Fœminæ non admittuntur ad feuda, quæ annexam habent iurisdictionem. Limitatur ad iurisdictionem admitti in feudo cui illa adiecta est. Num. 13.*
14 *Iusiurandum fœminæ præstare nequeunt, ergo nec feudum quod Iusiurandum præstare debet, obtinere possunt. Limitatur vt in casu in quo fœminarum nulla mentio facta est. Num. 15.*
16 *Fœmina non repellitur à successione feudi ex pacto & prouidentia ob naturam feudi, si ex verbis inuestituræ comprehenditur.*
17 *Differentia inter feudum ex pacto & prouidentia & feudum hæreditarium quæ.*
18 *Verba, pro se, suisque posteris, posita in inuestitura comprehendunt non solum descendentes, sed etiam fratres & transuersales.*
19 *Cursus temporis, cuius nulla est memoria, tribuit titulum.*
20 *Secunda inuestitura præsumitur conformis primæ, quæ attendi solet & debet.*
21 *Per pactum patris non potest derogari filio in eo quod est à genere.*
22 *Secunda inuestitura contraria primæ præsumitur per errorem concessa.*
23 *Secunda inuestitura non derogat primæ absque consensu partium & certa scientia principis.*
24 *Sacra Cæsarea maiestas non potest disponere in præiudicium fœminarum.*
25 *Successori in principatu reuocare antecessoris facta non licet.*
26 *Princeps non potest immutare inuestituram feudi ex pacto & prouidentia.*
27 *Feudi Franci & liberi natura est, vt in eo succedant etiam fœminæ.*
28 *Principum rescripta sunt strictæ interpretationis & intelligi debent ad literam.*
29 *Nomen masculis adiicitur in feudo ad demonstrandum successionis ordinem, vt scilicet prius masculi, deinde fœminæ succedant.*
30 *Feudi concessi pro se, & filiis masculis & fœminis ea natura est vt masculi primum, deinde iis extinctis fœminæ succedant.*
31 *Hæredis nomen commune est tam ad fœminas quam ad masculos pertinens.*
32 *Clausula, saluis iuribus Imperii, operatur ne feuda possint alienari sine licentia Cæsarea. Limitatur quoad alia quæ concessa non sunt in inuestitura. Num. 33.*
34 *Feuda non deuoluta esse ad Cameram Imperialem qualiter probetur.*
35 *Sorores exclusæ semper & perpetuo exclusæ manere debent.*
36 *Fœmina vti exclusa est semel ita omnis exclusa est eius soboles.*
37 *Doctor qui malas refert opiniones & nullam expressim affirmat, censetur affirmare vltimam.*
38 *Feudum hæreditarium quibus verbis probetur.*
39 *Fœmina exclusa per masculum, masculo mortuo tandem admittitur.*
40 *Successoris nomine continentur omnes in infinitum.*
41 *Dato sed non concesso sorores exclusas esse, attamen non possunt dici exclusi filii earum.*
42 *Venditio facta in extremis an in fraudem facta præsumatur. Affirmatur & qualiter. Num. 45.*
43 *Dolus & fraus non præsumitur in dubio. Neque in specie. Num. 44.*
46 *Dolum & fraudem præsumi in eo qui moriens fecit actum, quem facile facere poterat quando sanus erat.*
47 *Fraus præsumitur in eo qui vendidit sororio pretio viliori.*
48 *Iactare suum nemo præsumitur.*
49 *Lex resistit personæ alienantis.*
50 *Legitimorum inclusio est exclusio illegitimorum.*
51 *Facultas alienandi feudum, dum persona habili & capaci fit, dicitur.*
52 *Emphyteusis Ecclesiastica concessa pro se, hæredibus & quibus dederit, etsi alienabilis est non tamen est ad spurios.*
53 *Alienatio est inualida, quæ fit in fraudem legis.*
54 *Legatum relictum vxori per interpositam personam, atque ita in fraudem repugnante statuto, ipso iure nullum.*

FACTI SPECIES.



Llustriss. Do. Opicinus Spinula anno 1313. inuestitus fuit à Serenissimo Henrico 7. Imperatore de Castris, & Oppidis Buzalæ, Arquatæ, Carosii, & Sancti Christophori, & aliis nonnullis in feudum rectum, & gentile, pro se, suisque posteris. Vita functo Opicino sine filiis, successerunt Greppus eiusque fratres, ac consanguinei dicti Opicini, hoc est, filii Minaldi patrui ipsius Opicini. Ex prædictis Greppo eiusque fratribus descendentes pariter successerunt.

Præsupponitur etiam in facto, anno 1512. Vbertum, & Christophorū fratres de Spinulis vna cū Stephano, & Nicolao eorum ex Ianneto fratre nepotibus petiisse inuestiri: sicuti vere inuestiti fuerunt à Sereniss. Maximiliano

miliano Primo Imperatore de feudo Burgi Furnariorum acquisito à Ioanne Spinula: ac etiã de feudis Carosii, Buzalæ, & Arquatæ pro dimidia, pro se, & legitimis hæredibus, & successorib. masculis in feudũ francum & liberum: cum facultate, quod possent ad eorum libitum alienare, sine ipsius Imperatoris licentia, dummodo res transirent cum suo onere feudi Imperii Romani.

Anno 1562. Serenissimus Imperator Ferdinandus Vberto, & fratribus filiis Pauli Spinulę confirmauit inuestituras antiquas Henrici scilicet, & Maximiliani supra relatas, concedendo prædictis fratribus, pro se, ac legitimis eorum hæredibus, & successoribus dicta Castra Sancti Christophori, Burgi Furnariorum, portionẽ Buzalæ, Carosii, & Arquatæ. ita tamen quod dicta bona sapiant naturam allodii, vt possint disponere pro libito suæ voluntatis. Et quod possint omnia agere, vt ipse Imperator, qui pro se, nihil retinuit, excepta superioritate.

Anno 1564 Serenissimus Imperator Maximilianus Secundus renouatiuam inuestituram illarum partium dictorum feudorum spectantium Baptistæ Spinulæ sc. partes aliquas Burgi Furnariorum, & Buzalæ vna cum quibusdam participationibus Castrorum Carosii, & Arquatæ, cõcessit dicto Baptistæ Spinulæ pro se, & suis hæredibus masculis in feudum liberum, francum, nobile, & antiquum &c. cum libera facultate alienandi, testandi, disponendi, tam inter viuos, quam in vltima voluntate inter suos liberos: aut ipsis deficientibus in quamcunque aliam personam sibi gratam, absque alia licentia ipsius Imperatoris.

Anno 1577. Serenissimus Imperator Rodulphus eidem Baptistæ Spinulæ renouauit prędictam inuestituram, eadem forma, & modo.

Prædictus Baptista suo in testamento reliquit Vberto Spinulæ participationem Arquatæ, Carolo participationem Burgi Furnariorum, Hieronymo participationem Buzalę, Nicolao Spinulę participationẽ Carosii, quæ quidẽ Carosii participatio post mortem ipsius Nicolai peruenit in Seluagiam sororem ipsius Nicolai: & nunc etiam possidetur à Paulo Saluagio ipsius N. sororis dicti Nicolai, qui obtinuit inuestituram à præfato Serenissimo Rodulpho Imperatore.

Anno 1586. Hieronymus, & Carolus fratres de Spinulis obtinuerunt inuestituram renouatiuam ab eodem Serenissimo Rodulpho Secundo de participationibus locorum Buzalæ, Burgi Furnariorum, & Arquatæ tam paternis, de quibus tenebant inuestituram Ferdinandi, quam relictis à Baptista Spinula Domino Serrauallis, de quibus ipse Baptista tenebat inuestituram ab eodem Rodulpho.

Præfati Hieronymus, & Carolus decesserunt nullis relictis filiis masculis, vel fœminis. Præfatus vero Vbertus absque inuestitura, & propria auctoritate accepit possessionem dictarum portionum, & petiit inuestiri à Serenissimo Imperatore, vti successor, & non vti hæres: & inuestitura quidem fuit à consilio Aulico decreta: sed non fuit postea edita.

Præsupponitur etiam in facto, postremo loco, decessisse Vbertum prædictum, relicta sola filia Spuria, & duabus sororibus, Benedictina, & Isabella legitimis. Qui quidem Vbertus paulo, (id est, octo horas) antequam moreretur, vẽdidit feudum Sancti Christophori, & participationes Burgi Furnariorum, Carosii, Buzalæ, & Arquatæ Io. Antonio Spinulæ ætate minori filiofamil. sub confidentia, vt perueniret ad dictam eius filiam Spuriam nuptam dicto Io. Antonio: Nec constat de aliqua pretii numeratione.

Nunc de pluribus dubitari contingit.

Primo, an in prædictis omnibus feudis succedere possint fœminæ, stante prima illa inuestitura Henrici 7. Imperatoris exclusa etiam Camera Cæsarea?

Secundo, an per secundam inuestituram concessam anno 1512. à Maximiliano primo derogatum fuerit illi Henrici, atque ita, an ab ea fuerit recessum, in præiudicium vocationis fœminarum, præsertim stãte alia subsequenti inuestitura concessa à Ferdinando?

Tertio, an à portionibus Hieronymi, & Caroli, de quib. in inuestitura Ferdinandi, excludantur fœminæ per inuestituram Rodulphi?

Quarto, an Castrum Sancti Christophori spectet ad dictas sorores nempe D. Benedictinã, & D. Isabellam: cum pro eo feudo extent solummodo duæ inuestiturę scilicet illa Henrici, & illa Ferdinandi?

Quinto, & vltimo, an vẽditio facta ab Vberto in Extremis laboranti Io. Antonio Spinulę eius genero pręsumatur fraude facta, vt feudũ ꝑuenire posset ad ipsius Vberti filiam Spuriam d. Io. Antonio nuptam, & consequenter an valida, vel inualida sit dicta venditio?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCLXXXVI.



E prima proposita dubitatione sine magna cõtrouersia respondendũ est, fœminas † succedere posse in his feudis iuxta primam illam inuestituram ab Henrico 7. concessam Opicino Spinulæ eo Anno 1313. & hæc quidem vera iuris sententia multis rationibus, & argumentis probatur. 1

Primo, quia feudum fuit concessum pro se, & posteris. Quod quidem, posteris, † nomen cõmune est comprehẽdens tam fœminas, quam masculos, vt scribunt post alios *Dec. in l. 2. n. 125 ff de reg. iur. Brunus in tract. quod stantibus masculis art. 5. n. 46. latissime Tiraquellus de retractu consang. §. 1. gl. 9. n. 204. & 242. Laurentius Palatius in tract. quod stantib. masculis fœminæ non succedant n. 159.* idem ego ipse scripsi *in cõment. de præsumptionib. li. 4. præsumpt. 84. n. 29.* Sunt ergo feuda hæc concessa tam fœminis, quam masculis. Ita dicimus, feudum concessum alicui pro se, & suis descendentibus, esse etiã fœmineum, ex quo descendentium † nomen æque fœminas, ac masculos comprehendit: sicuti in specie scribunt *Paris. in cons. 4. n. 34. & 44. li. 1. Soc. iun. in cons. 76. n. 121. li. 1. Purpur. in cons. 325. n. 2. & 7. li. 2. Osasc. in decis. 23. n. 21. & 38. & Decia. in cons. 58. nu. 52. lib. 2.* 2 3

Secundo accedit, quod hæc feuda † fuerunt concessa sine aliqua seruitii præstatione, quo fit, vt tam fœminæ, quam masculi censeãtur vocatæ, vt scribunt *Baldus in l. liberti, libertæque nume. 39. C. de operis liberto. & in cap. 1. §. quin etiam col. 1. Episcopum, vel Abbatem Roma. in cons. 367 num. 12. Alex. in cons. 30 num. 2. lib. 1. Decius in cons. 32. nu. 4. Paris. in dicto cons. 4. num. 19 lib. 1. Curtius Iun. in Tract. feudo. in tertia parte regula prima, prima limitatione, & Iulius Clarus in §. feudum q. 73. vers. quæro vlterius, an mulier.* Et idem ego ipse respondi *in cons. 65. nu. 32. lib. 1.* 4

Tertio suffragatur, ꝙ hęc feuda fuerũt empta pecunia numerata: sicuti attestatus est ipse Imperator Henricus. Porro certum est, † feudũ emptũ transire etiã ad fœminas, sicuti tradunt *Bald. in ca. significauit in princ. de rescriptis Roma. in cons. 367. n. . . . . Dec. in cõs. 269. n. 4. & in cons. 424. nu. 14. Parisius in dicto cons. 4. nu. 38. lib. 1. Iulius Clarus in d. q. 13. vers. sed quid in feudo empto.* Et hæc quidẽ sententia † procedit sine controuersia, quando feudo empto adiecta nõ est aliqua seruitii præstatio, sicuti nõ fuit apposita (vt diximus supra) his feudis. Ita sane *Curt. seni. in cons. 49. Memoriæ recolẽdæ col. 7. vers. vlt. quia post deuolutionẽ, Dec. in cõs. 139. in fine. & in cons. 390 col. pen. vers. solũ superest, Brun. in cõs. 18 n. 9* Et *Paris. in d. cons. 4. n. 36. lib. 1.* Et hoc in casu nõ habet locũ opinio illa *Zasii in epitome feudorũ, in octaua par-* 5 6

te,num.37.& in parte duodecima in tertia conclusione, & in cons.vlt.nu.
22.& 23.lib.2.& Sonsbekii in Tract.feudorum parte nona,nu.121.& 122.
qui dixerunt,fœminas nō admitti ad feudum pecunia emptum.

Quarto, & vltimo, vel ex eo comprobantur prædicta, quod
7 feuda † transeūt etiā ad fœminas,quādo extat vsus,& cōsuetudo
familię,apud quā sunt ipsa feuda,vt etiā fœminę admittātur:sicuti
tradunt *Curt.Sen.in cons.66.n.15.Rui.cons.38.n.6.& cons.40.n.11.lib.1.*
Brū.in cons.11.n.45.Curt.iunior in Tract.feudorū in tertia parte in octaua
limitatione egregie Duare.in Tract.de feudis cap.10.nu.8.Thomas Marinus
in Tract.feudorum tit.de feudo materno, siue fœmineo,nu.29. & late re-
spondit *Deci.in cons.3.n.231.& 232.lib.4.*Sic dicimus,quod quando
8 feudum † semel transiuit ad fœminam dicitur effectum fœmi-
neum,vt post alios scripsi *in cons.65.n.60.li.1.*Et accedit *Deci. in cōs.*
9 *24.n.108.li.1.*Porro † in casu nostro præsupponitur, Comitē Mar-
chum Antoniū Spinulā,qui non est ex descendentibus dicti O-
picini, successisse fœminæ pro ea portione feudi possessa à filiis
Iannecti,quā nunc possidet.Constat etiā multorū testimonio,præ-
dicta feuda esse ad fœminas trāsitoria:cū ita diu fuerit obseruatū
etiā in feudis his vicinis.Extant & publica instrumenta de quib.
participationib.Castri Sancti Christophori iā possessis à Bernar-
dina de gradib.filia Iaffredi Spinulę:& à Paula Spinula filia Ioan-
nis.Extat & inuestitura Maximiliani 2.Imperatoris concessa an-
no 1566. Paulæ, & Baptistinæ filiabus Hieronymi Spinulæ de
participatione quadam vnius feudi ac de aliis vicinis.

Hæc sane omnia ostendunt,& significant,vsum & obseruan-
10 tiam,feuda hæc esse fœminea.Quæ quidem obseruantia † decla-
rat,& interpretatur verba,& dispositionem dubiam: vt scribunt
Bart.in l.de quib.nu.5.ff.de legib.Abbas in ca.cum dilectus,n.7.de consuet.
latissime Ioseph.Lud.in suis conclusionib.conclus.38.& Rota Roma.in decis.
11 *615.in prima parte nouissime editis.* Et obseruantiam † hanc probari
constat frequentia ipsa actuum:sicuti de obseruantia alienandi
feuda in extraneos responderunt *Parisius in cons.13.nu.33.lib.1.Soci.*
iunior in cons.92.nu.14.& 16.lib.4.Purpur.in cons.367.num.81.vers.ex a-
bundanti, & Neuiz.in cons.9.nu.9. Est ergo dicendum, feuda hæc
esse etiam fœminea.

Non obstant nunc duo,quæ huic firmatæ opinioni repugna-
re videntur.

Primo,hoc feudum esse multorum Oppidorum,&Castrorū,
in quorū incolas necesse est iurisdictionē, & Imperium aliquod
12 exercere.Atqui † fœminę nō admittūtur ad feuda, quæ annexā
habent iurisdictionē.Non ergo hoc feudū peruenire posse videtur
ad fœminas.Illa minor propositio probatur auctoritate *Ancha.in cōs.*
341.in primo dubio,quem secutus est Ruin.in cons.38.& in cōs.40.n.6.lib.1.

13 Respondetur,† quod licet fœmina regulariter exercere non pos-
sit iurisdictionē.*l.cū Prætor §.vlt.ff.de iudiciis,& ca.tua 3.q.9.& scri-*
bunt Abbas in ca.dilecti col.2.de arbitris,Alex.in cons.1.nu.24.lib.5.Dec.in
*cons.32.n.6.& in l.2.n.3.de reg.iur.*Attamē exercere eā potest,quādo
succedit in feudo,cui annexa est ipsa iurisdictio, vt est in casu no
stro.Ita in specie post multos tradūt *Tiraq.in Tract.de iure primige-*
niorum q.10.Soc.iun.in cons.65.nu.24.lib.1.& Thomas Marinus in tract.
feudo.in tit.de feudo materno, seu fœmineo in fine.

Secundo vrgere videtur,quod pro hoc feudo præstitur fide-
14 litatis iuramentum.Atqui quando præstandum † est hoc iusiu-
randū,feudū censetur concessum pro masculis,non aūt pro fœ-
minis.Ita *Alex.in cons.n.6.lib.5.Dec.in l.2.n.56.vers.sed stante ff. de reg.*
iur.& in cons.139.in fine,& Brunus in cons.41.num.4.

15 Respondetur Alexandrū,† & reliquos loqui,quādo in inue-
stitura nullū extat verbū,quo fœminæ cōprehendantur:quod non
contingit in casu nostro, vt demonstrauimus supra.Et ideo licet
fœmina non sit soluta à iuramento fidelitatis quo ad omnia, nō
tamē tenetur ad illa seruitia personalia, quæ præstari nō possūt à
fœmina,sicuti est accedere ad bellū cū ipso Do. Ita egregie post
Baluisiū,Baldū,& Aluarotum responderunt *Soc. Sen. in cons.257.*
col.2.vers.aliquando,& tertio lib.2.& Ruin.in cons.18.nu.16.17.& 18.li.1.
*quos secutus est Deci. in cons.58.nu.47.vers.quia respondeo, li.2.*Et pro-
pterea succedere potest fœmina in feudo.

Tertio obiicitur,hoc feudū esse rectū,& gentile cuius natura
est,vt dicatur ex pacto,& prouidentia, sicuti tradunt *Dec. in cons.*
445.n.8.& Iulius Clarus in §.feudū,vers.quandoque vero, & secundo, &
propterea dicitur pro masculis tantum:nō autem pro fœminis.

Respondetur,nō esse bonā consequentiā, est feudū ex pacto,
& prouidētia:ergo nō admittuntur fœminæ, sed masculi tantū:
16 Cū fœmina † non repellatur à successione feudi ex pacto,& pro-
uidentia,ob naturā ipsius feudi, si ex verbis inuestituræ cōpræ-
henditur.Differentia † enim inter feudum ex pacto,& prouidē- 17
tis,& feudū hæreditariū ea est,non respectu qualitatis sexus suc-
cedentium:sed quod feudum vere hæreditarium defertur succe-
dentib.ex testamento,vel ab intestato: sicuti manifestum est: &
post alios late differit *Thomas Marinus in tract.feudorum tit.1. de feu-*
do ex pacto,& prouidentia, & tit.5.de feudo hæreditario.

Quarto,& vltimo obiicitur,quod & si admittimus in prædicta
inuestitura vocatas fuisse etiam fœminas descendentes ab Opi-
cino illo primo inuestito:attamen hæ sorores non dicuntur ex
ipsius Opicini descendentibus, ex quo is decessit nullis relictis
filiis masculis,vel fœminis.

Respondetur verba,† *pro se,suisque posteris*,posita in dicta inue- 18
stitura concessa ab Henrico 7. compræhendere non solum de-
scendentes à dicto Opicino:Sed etiam eius fratres & transuersa-
les:sicuti ostendit atq; demonstrauit obseruantia:Cum mortuo
ipso Opicino sine filiis,successerint eius fratres, nempe Grepus
& alii etiam consanguinei.Et successio ipsa perdurauit ducētum
prope annos,hoc est vsq; ad annum 1512.quo anno concessa fuit
inuestitura Vberto Christophoro, & aliis in ea nominatis. De
qua inuestitura dicemus statim. Hæc ergo antiquissima obser-
uantia tribuit interpretationem dictis verbis. Præterea cursus † 19
huius temporis,cuius nulla initii memoria tribuit titulū, vt sci-
licet prędicti possessores post mortem Opicini possederint tan-
quam inuestiti eo modo quo fuerat inuestitus ipse Opicinus iu-
xta ea, quæ de cursu memorialis temporis copiose scripsi *in com-*
mentariis de præsumptionib.lib.3.præsumpt.131.nu.43.

Respōdetur secundo,admisso,citra veri præiudiciū, quod extin-
cta & finita fuerit inuestitura Opicino concessa, attamen adhuc
dicendum est has sorores fuisse vocatas in dicta inuestitura anni
1512.concessa à Maximiliano Imperatore,vt statim dicemus.

Resp.tertio, quod anno 1591.iudicauit sacrum consilium Aulicū,
Fabricium Spinulā in præiudicium Hieronymi alienare nō po-
tuisse feudum Cabellæ membrum Castri Cremontis concessum
à prædicto Henrico 7.Illa ergo concessio Henrici comprehēdit
etiā has sorores descendētes ab illis posteris, qui mortuo Opici-
no sine filiis,admissi fuerunt ad horum feudorum successionem.
Cum ergo supersint hæ sorores,quę sunt ex vocatis ad horū feu-
dorū successionē,sequitur dicendum,admitti nunc illas omnino
debere,exclusa etiam Camera ipsa Imperiali: Cum fœminis his
existentibus,feuda non sint aperta,& deuoluta ipsi Cameræ.

Secunda est dubitatio,an per secundam inuestituram cōces-
sam anno 1512.à Maximiliano Primo derogatum fuerit illi Hen-
rici 7.atque ita an ab ea fuerit recessum,præsertim stante alia in-
uestitura concessa à Ferdinando? Et quidem respondendum est
non modo recessum non fuisse, sed illi similem concessam. Id
quod multis probatur.

Primo,quia in dubio dicimus secundam † inuestituram præ- 20
sumi conformem primæ,quæ solet & debet attendi, vt in specie
respondit *Bald.in cons.215.Proponitur, quod col.1.vers.in contrarium fa-*
*cit li.2.*qui dixit,quod si prima inuestitura vocat etiam fœminas,
non potest illa mutari per secundam,qua vocantur masculi tan-
tum. Cū per † pactum patris(inquit Baldus) derogari non pos- 21
sit filio in eo,quod habet à genere, & non à patre.Et cum fœmi-
næ sint vocatæ post masculos, atq; ita ipsis masculis quodāmo-
do substitutæ,non potest vnus masculorum suscipere nouā in-
uestituram in pręiudicium ipsarum fœminarum substitutarum.
Et præterea subiungit idem *Baldus in eadem colu.1.vers.præterea ista*
inuestitura &c. quod secunda † inuestitura contraria primæ præ- 22
sumitur per errorem concessa. Et in casu nostro error maxime
præsumitur: cum nulla mentio facta sit primæ inuestituræ. Et
Baldum secuti sunt *Decius in cons.498.n.18.Curtius iun.in cons.181.n.3.*
& in tract.feudorum in secunda parte q.7.nu.42.Laurentius Siluanus in
tract.de recognitione feudi q.38.Et Thomas Marinus in tract.feudorum tit.
*11.de feudo fœmineo,siue materno,nu.54.*Et accedunt alia,quæ scripsi
in tract.de præsumptionibus lib.3.præsumpt.92. vbi post multos dixi, à
prima inuestitura non esse recedendum: cum per secundam † 23
non censeatur ei derogatum nisi adsit partium voluntas, & cer-
ta scientia Principis,seu domini feudi.

Nec obstat,quod dicitur,Maiestatem Cæsaream, quæ con-
cessit secundam inuestituram, potuisse de ipso feudo tamquam
de re propria disponere atq; ita fœminas excludere:quia respon-
detur, quod imo ipsa † Sacra Cęsarea Maiestas disponere non potuit 24
in præ-

in præiudicium fœminarum, ex quo iam feudum erat etiam eis conceſſum ab ipſa Cæſarea Maieſtate. Non enim permiſſum eſt
25 ſucceſſori † in principatu,& dominio reuocare ea,quæ à ſuo antecesſore facta fuerunt,vt tradunt Iaſ.*in conſ.1.num.2.lib.1. Soc.iun. in conſ.60.n.18.& n.20.lib.3.Natta in conſ.122.n.3.lib.1. & Craue.in conſ. 241.verſ.& præmiſſis.*Et in claris his terminis, quod Princeps non
26 † poſſit immutare, & alterare inueſtiturã feudi ex pacto & prouidentia in præiudicium vocatorum in prima inueſtitura, latiſſime tradit Th.Marinus *in tract.feudorum, tit.2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo,nu.39.*

Secundo accedit, Maximilianum conceſſiſſe prædicta oppi-
27 da,& caſtrã in feudum liberum,& francum, cuius † natura eſt, vt in eo ſuccedant etiam fœminæ, vt ſcribunt Pariſius *in conſil.4. num.19.lib.1.Curtius iunior in tract. feudorum, in tertia parte, in prima limitatione,Iulius Clarus in §.feudum,quæſt.73.verſic.quæro alterius, & ego ipſe in conſil.65.num.32.libr.1.* Ita quod conceſſio perſonalis eſt, & conſequenter non tranſit ad ſucceſſores dictorum Chriſtophori,& Nicolai. Nec ad ſucceſſores Imperij dicti Maximiliani, ſed mortuis ipſis contrahentibus expirauit ipſa conceſſio,& pactum. Nec alia ſumi poſſe videtur interpretatio:cum Principum
28 † reſcripta ſtrictæ ſint interpretationis, & intelligi debeant ad literam. Nam reſpondetur vno verbo, ſatis nobis eſſe, quod conceſſa fuerit facultas alienandi dictis Chriſtophoro,& Nicolao ad demonſtrandum, quod ſecundum dictam inueſtituram feuda hæc erant alienabilia, & conſequenter tranſitoria ad fœminas. Iure enim potuiſſent dicti Chriſtophorus, & Nicolaus, non modo illa alienare in fœminas à ſe deſcendentes, ſed etiam in extraneas.

Non etiam prædictis repugnant illa verba, *pro ſe, & legitimis heredibus,& ſucceſſoribus maſculis, &c.* quia reſpondetur, illud no-
29 men † maſculis,fuiſſe adiectum ad demonſtrandum ſucceſſionis ordinem,vt ſcilicet maſculi prius, deinde fœminæ admitterẽtur:alioqui Imperator ipſe cõtraria viſus eſſet concedere,vt ex iam dictis conſtat. Et his intelligimus, primam illam conceſſionem,& inueſtiturã Henrici 7. reſpectu vocationis fœminarum non fuiſſe immutatam à præfato Maximiliano: ſed potius confirmatam,& apertius declaratam ad ipſarum fœminarum commodum.

Non etiam repugnat,quod in hoc feudo ſemper ſucceſſerint maſculi,excluſis fœminis, & ideo ſecunda conceſſio, & inueſtitura anni 1512.approbata videtur,& decurſa dicitur præſcriptio, vt conſuluit Decianus *in conſil.24.num. 108. lib.1.* Nam reſpondetur,quod hæc diceretur quædam præſcriptio, quæ nocere non potuit fœminis,quibus nunquam patuit locus ſuccedendi, ſicuti clare in terminis dixit Baldus *in dicto conſil.215.Proponitur quod, colum.1.verſ.præterea non obſtat,lib.2.*quod autem nunquam patuerit locus fœminis ſuccedendi,niſi nunc; ſatis manifeſte conſtat; quia ſemper extiterunt maſculi ſucceſſibiles: & ideo iure fuerũt
30 admiſſi,excluſis fœminis:cum ea ſit natura † feudi conceſſi pro ſe,& filiis maſculis & fœminis, vt maſculi primum ſuccedant, deinde eis extinctis fœminæ. Ita in terminis tradunt Alexand.*in conſ.9.nu.7.lib.5.Dec.in conſ.208.nu.2.& in l.2.nu.64.de reg.iur.Brun.in conſ.63.nu.1.Pariſius in conſ.17.nu.17.lib.1.Curtius iun.in tract.feudor.in tertia parte principali,q.17.& Thomas Marinus in tract.feudor.titu.11.de feudo fœmineo,ſeu materno num.30.* Et ad rem confert,quod tunc demum cenſetur inducta conſuetudo,vel præſcriptio,vt fœminæ ſint excluſæ à ſucceſſione aliqua per maſculos, quando conſtat eueniſſe multos caſus,in quibus fœminæ poterant ſuccedere:& tamen admiſſi fuerunt maſculi virtute ipſius conſuetudinis,ſeu præſcriptionis,quemadmodum in ſpecie conſuluit Anchar.*in conſil.339.Pro maiori intelligentia,col.5. verſ. ad ſecundam rationem,quem ſecutus eſt Crauetta in conſil.171.numero 14.conſil.197.nume. 11.verſ.optime facit,in conſil.226.num.2.& in conſil. 241. col.10. verſic.ſecundo reſponde,quod adhuc.Et accedit Ruin.in conſil. 208. numero 2.lib.1. Et idem ſenſit Ludouicus Molina in lib. 2. de Hiſpanorum primogeniis,cap. 6.num.22.*

Non etiam repugnat,quod iam hæ fœminæ fuerunt excluſæ per maſculorum ſucceſſionem:& ideo dici debent perpetuo excluſæ,quia huic obiectioni infra ſatisfaciam.

Tertia eſt dubitatio,an à portionibus Hieronymi, & Caroli, de quibus in inueſtitura Ferdinandi, excludantur fœminæ per inueſtituram Rodulphi? Et dicendum eſt, non excludi, ſed admitti debere.

Primo,quia ſi admittimus, (ſicuti attendi & obſeruari diximus) inueſtituram illam primam conceſſam ab Henrico, res eſt clara:cum per eam vocatæ ſint etiam fœminæ, quemadmodum ſupra demonſtrauimus.

Secundo,ſi inueſtitura ipſius Ferdinandi obſeruãda eſt,idem dicendum eſt:cum fuerit conceſſa pro ſe,ac legitimis,& naturalibus ſuis hæredibus & ſucceſſoribus, &c. Quæ quidem verba tanquam communia æque comprehendunt fœminas, ac ipſos maſculos,ſicuti in ſpecie conceſſionis feudi pro ſe, & ſuis hæredibus reſpondit Decius *in conſil. 390.colum. penult. verſic. tertio non videtur.* qui proprie loquitur, quando feudum fuit conceſſum, pro ſe,hæredibus,& ſucceſſoribus. Et comprobatur auctoritate Alex.*in conſ.80.col.vlt.verſi. fortificatur,quod comprehendantur,lib.1.& Gozad.in conſil.20.n.7.* Qui reſponderunt fortiori in caſu, nempe, emphyteuſim eccleſiaſticam, ſui natura non etiam tranſitoriam ad fœminas, cenſeri conceſſam etiam pro ipſis fœminis, quando conceſſio facta eſt,pro ſe,& hæredibus: quia † hæredis 31
nomen commune eſt tam ad fœminas,quam ad maſculos, ſicuti etiam dixit Decius *in dicto conſil. 390.* Et idem ego ipſe ſcripſi *in commentariis de præſumptionibus,lib.4.præſumpt.84. numero trigeſimo-quarto.*

Tertio accedit,quod Ferdinandus cõceſſit feudum cum poteſtate faciendi ea,quæ facere poterat, & potuiſſet ipſemet Ferdinandus. Atqui Ferdinandus ipſe potuiſſet feuda hæc concedere etiam fœminis. Ergo pro fœminis conceſſum eſt feudum. Ita egregie reſpondit Natta *in conſil.464.num.2.& 3.lib.2.* qui ſolidis comprobauit rationibus,quas ob id non refero, cum facile ſit apud eum legere.

Quarto confert, quod Ferdinandus voluit, quod dicta oppida & caſtra ſic conceſſa ſapiant in omnibus naturam allodij, & quod libere de eis poſſent ipſi inueſtiti diſponere & alienare. Ergo & fœminæ ſuccedere poſſunt, ſicuti ſcribunt Afflictus *in cap. 1. numero 8.de feudo non hab. propriam naturam feud.* & alij ſupra relati.

Nec prædictis repugnat inueſtitura conceſſa à Sereniſſimo Imperatore Rodulpho,quæ cõceſſa fuit eo modo & forma, quibus fuerat conceſſa illa à ſereniſſimo Imperatore Maximiliano ſecundo:quæ quidem eſt pro ſe,& hæredibus maſculis, quia reſpondetur ex dictis in præcedenti dubitatione, nempe inueſtituram illam Ferdinandi,qua fœminis (vt demonſtratum fuit) acquiſitum eſt ius, alterari atque mutari non potuiſſe: ſed illam debere attendi & obſeruari,cum præſertim quoad commodum fœminarum,conueniat cum illa prima Henrici 7.

Non etiam obſtat,quod obiicitur, hanc inueſtituræ conceſſionem eſſe obreptitiam propterea, quod narrarunt ipſi Imperatori Ferdinando, quod dicta feuda erant libera, & franca. Id quod falſum dicitur, quia Opicinus inueſtitus ab Henrico 7. fuit de feudo recto, antiquo pro ſe, & poſteris ſuis legitimis. Nam reſpondetur, recte ſic narratum fuiſſe: cum ex iam dictis conſtet datam fuiſſe alienãdi facultatem, quæ efficit, vt feudum dicatur francum.

Non etiam obſtat illa clauſula, † *ſaluis iuribus Imperij.* quæ ope- 32
ratur,ne feuda poſſent alienari ſine licentia Cæſarea:& quod per mortem vocatorum feuda eſſent deuoluta ipſi Cameræ Imperiali. Nam reſpondetur, † quod illa clauſula operatur quoad a- 33
lia,quæ conceſſa non ſunt in ipſa inueſtitura.

Non etiam repugnat allegatũ exemplum feudi cabellæ membri caſtri Cremontis comprehenſum in inueſtitura conceſſa ab Henrico 7. prædicto Opicino, quod ſane feudum non obſtantibus inueſtituris conceſſis à Ferdinando, Maximiliano II.& Rodulpho Imperatoribus Bernardo Spinulæ patri Hieronymi & Fabritij,& non obſtante præſcriptione annorum ducentorum quinquaginta decurſa ab ea Henrici 7.inueſtitura ad illam Ferdinandi. Non obſtante etiam, quod ab ipſo Ferdinando fuerit conceſſum feudum cum facultate,de eo diſponendi tam in vltima voluntate, quam inter viuos. His inquam non obſtantibus anno 1591.fuit declaratum à conſilio aulico, dictum feudum cabellæ eſſe antiquum cauſa & virtute dictæ inueſtituræ conceſſæ à dicto Henrico 7. Hæc ſententia decidit etiam caſum noſtrum, quod ſc.ob mortem Vberti iunioris ſine filiis extincta ſit linea maſculina:ac etiam deſcendentia primi inueſtiti, ac etiam aliorum,ita quod vtile dominium dicitur conſolidatum cum directo,ſicque feuda ſunt aperta & deuoluta cameræ Cæſareæ.

Respondetur,etiam nos admittere,hæc feuda esse antiqua,sicuti antiquum esse illud cabellæ demonstraui *in consi.745.nu.17.lib. 8.vbi nu.40.* scripsi,alienari illud nõ potuisse à D.Fabritio in præ-
34 iudicium D.Hieronymi:sed dicimus hęc feuda † non esse aperta & deuoluta Cameræ Imperiali,propterea quod extant fœminæ in inuestituris vocatæ,ad quas pertinet reuocare feuda ipsa alienata ab Vberto iuniore earum fratre. Et ideo casus ille feudi cabellæ,& illa decisio consilij aulici non modo nõ nocet his sororibus:sed imo fauet,cum planum faciat, hæc feuda in earum detrimentum alienari non potuisse.

Quarta est dubitatio, an castrum sancti Christophori spectet ad dictas sorores,nempe ad D.Benedictam,& Dom.Isabellam:cum pro eo feudo extent solummodo duæ inuestituræ,hoc est,illa Henrici 7.& illa Ferdinandi? Respondendum est sine controuersia,prædictum feudũ pertinere ad dictas sorores:cum certum & clarum sit in prædictis inuestituris vocatas fuisse tam fœminas quam masculos,sicuti de illa Henrici 7. disserui supra in prima dubitatione. Et de illa Ferdinandi supra in proxima superiore.Non repeto iam dicta.

Cæterum vna sola obstare videtur difficultas nempe, quod cum hæ sorores non solum ab hoc feudo castri S. Christophori: sed etiam ab aliis iam per successionem masculorum fuerint exclu-
35 se,† perpetuo manere debent,& feudũ reuertitur ad dominum, *c.1.§.quin etiam,in tit.Episcopum vel Abba.vbi Isernia, & Præpos. & scribunt Anch.in cons.29.Corneus in cons.19.Fulgos.in cons.41. Alex.in consil. 29.col.vlt.lib.1.Soc.sen.in cons.19.nu 5.lib.1.Curt.iun.in tract.feud.in tertia parte princip.in 1.membro,q.27.Zasius in epitome feudorum, in 4.par. n.58.Alc.in resp.170.n.2.secundum impreßionem antiquam Lugdunensem, Paris.in cons.22.n.15.lib.1.Soc.iun.in cons.65.n.12.lib.1.& in cons. 114.n.6. lib.2.Rolan.in cons.59.n.65.lib.3.Tho.Marinus in tract.feudorum, in tit. de feudo fœmineo,n.38.& Mynsingerus in obseruat.cent.5.obseru.74.n.4.* Nec referre videtur,quod non amplius extent masculi,quia nihilominus succedere non posse docuit, *Aluar.in c.1.§.hoc autem,n. 1.qui feu. dare pos.*

Nec etiam vrgere videtur,quod hæ sorores habeant filios,in quibus cessat prohibitionis causa:& sint de genere, & posteritate primi acquirentis:quia responderi posse videtur, quod sicuti fœ-
36 mina † est perpetuo exclusa,ita omnis eius soboles,& posteritas *c.1.§.hoc autem,qui feu.dare pos.c.1.§.ad filias, de succes.frat. & grad.suc. in feu.* vt in specie post alios Th.Marinus *in tract.feud.tit.11.de feudo fœmineo siue materno,n.3.& 4.* Non enim masculi descendentes ex fœmina dicuntur ex genere, & posteritate illius primi masculi inuestiti pro se, & genere, ac posteritate sua, vt scribunt Isernia *in c.1.vers.filij æqualiter,de succes.feu & ibid.Aluar.n.3.Cur.iun.in tract. feu.in 3.par.n.50.& Th.Marinus in d.tit. de feudo fœm. nu.44.*

Huic difficultati respondetur multis modis.

Primo ex tex.*d. c.1.§.quin etiam Episc.vel Abba.* cuius sensus & intellectus est,quod si feudum concessum est mihi,pro me,& filiis meis masculis,& fœminis. Deinde ego decedam, relictis filiis, masculo scilicet,& fœmina:masculus succedit,fœmina vero excluditur:sed mortuo deinde masculo sine filiis, admittitur ipsa fœmina,non autem dominus directi.Hunc sensum,reiecto illo Iserniæ,& sequaciũ,probauit omnium primus Petrus de Monteforti.quem refert Afflict.*in d.§.quin etiam,n.9.vers.2. lectura.&c.* & illum visus est sequi ipse Afflictus cum sensum hũc postremo loco retulerit,& non improbauerit,iuxta ea,quę scribunt gl.*in l. filium.§.Sabinus.ff.ad Trebel.*& post alios Ias.*in l. si idem cum eodem. §.*
37 *vlt.nu.7.ff. de iurisd. omn iud.* cum dicunt, quod quando † Doctor refert plures opin.& nullã expressim affirmat,censetur affirmare vltimam.Hunc quoque Petri sensum secuti sunt Lauden.*ibidem Rom.in cons.1.n.3.in cons.22.n.2.& in cons.33.n.1.Soc.iun.in cons.67.n.50. lib.1.Io.Bapt.Ferret.in cons.108.n.2.& 3.& Iul.Clar.in §.feudum.q.8.versic.sed quæro.* qui in hanc inclinauit, & si cogitandum reliquit.

Secundo accedit,quod hoc feudum S. Christophori est hæ-
38 reditarium,sicuti manifeste significant illa † verba inuestituræ Ferdinandi. *pro se legitimisq; eorum hæredibus, & successoribus, &c.* & paulo post,ibi. *Ita tamen, quod dicta bona sapiant naturam allodij,vt poßint disponere pro libito suæ voluntatis, &c.* Hæc verba significare feudum esse hæreditarium scribunt post alios Curt.iun.*in consil. 38.n.15.& Siluanus in cons.30.n.12.* Porro in successione feudi hæreditarij vera est eorum sententia, qui affirmant, fœminam cum masculo vocatam,& si ipso masculo viuente non succedit; attamen admitti eo mortuo.Ita sane declarãdo opinionem Iserniæ,

docuit Afflictus *in d.§.quinetiam,n.1.vers.sentit ergo Andreas,& idem respondit Castren.in cons.191.visis & diligenter examinatis, col.2.vers. verum quia, lib.2. & dicemus infra.*

Tertio suffragatur, quod quando feudum est improprium, sicuti illud est pro quo nullum præstatur seruitium, vt est hoc,
de quo agimus,fœmina † per masculum exclusa, mortuo ma- 39
sculo,admittitur.Ita scribunt Paris.*in cons.23.nu.55.lib.1.Thob.Non. in cons.1.n.42.& Vinc.Francus in decis.7.n.2.*

Quarto confert,quod quãdo fœminæ vna cum masculis vocatæ sunt perpetuo ad feudi successionẽ, fœmina semel exclusa per masculum admittitur,mortuo ipso masculo. Ita declarando prædictam opinionem Iserniæ,egregie scripsit Lud. Mol.*in lib.1. de Hisp. primog.c.6.n.22.* cũ dixit,quod & si in primogenituris iure constitutum est,secundogenitum esse perpetuo exclusum, ita quod decedente primogenito secundogenitus admitti non potest,ex *d.§.quinetiam*:attamẽ, quando primogenitura ita est constituta,vt sit perpetua,mortuo primogenito, admittitur secundogenitus,& deinceps.Et hoc in casu(inquit Mol.) locum non habet tex.*d.§.quinetiam.* Et suam hanc declarationem comprobauit Molina auctoritate Cast.Alex.& Parisij. Et idem Mol.*in li. 3.c.5.n.72.* de fœmina semel à primogenitura exclusa verba faciens,idem affirmauit. Porro in casu nostro fœminas vna cũ masculis esse perpetuo vocatas ex Henrici 7.inuestitura constat:cũ Opicino concessum fuerit feudum, pro se, & eius posteris: quo nomine comprehenduntur descendentes,vt supra in 1.dubitatione demonstrauimus. Sic & in inuestitura Ferdinandi vocati sunt hæredes & successores, quibus nominibus continentur omnes in infinitum,sicuti de hæredibus nomine,probat *l.hæredes appellatione,de verb.sig.vbi Pet.Reb.col.1. qui in vers.amplia idem,* scribit,
sic & successoris † nomine contineri omnes in infinitũ.Quam 40
quidem traditionem,multis,quę non refero,egregie cõprobat.

Quinto accedit,quod licet fœmina semel exclusa à feudo patris,ob existentiam filij fratrisq; sui, censetur perpetuo exclusa ab eo feudo paterno:non tamen censetur exclusa à successione feudi peruenti ad dictum eius fratrem. Ita declarãdo *d.§.quinetiam,scribit ibi Bal.n.3.*& manifeste responderunt Cast.*in cons.191.visis & diligenter examinatis,col.2.versic.nam secundum intellectum, lib.2. Gozad.in cons.9.n.59.Soc.iun.in cons.82.n.10.lib.4.Paris.in cons.22. n.27. lib.1.& Ceph.in cons.30.n.53.in fi.lib.1.* Est ergo in casu nostro dicendum, has sorores admitti debere ad successionem huius feudi
vltimo loco possessi ab eius fratre.

Sexto,admisso citra veri præiudicium,quod hæ sorores † ita 41
censeantur exclusæ,vt nunc feudum dici possit deuolutum Cameræ Imperiali:attamen dici non possunt exclusi harũ sororum filij masculi:sed ex propria eorum persona debent admitti: cum sint masculi,& descendẽtes ab Opicino.Ita in claris his terminis respondit Osascus *inter cons.vlt.volun.noue edita in cons.138.n.22.* qui pro Rege Catholico, & Duce Sabaudiæ respondit, illos admitti debere ad successionem regni Lusitani,& si nati sunt ex fœminis iam exclusis,cum nõ ex repræsentatione matrum suarum:sed ex propria eorum persona,& iure succedere possint. Et illo in loco Osas.*inter multos huius opinionis Dd. refert Bero.in cons.12.nu.2.lib.2.& Ceph.in cons.431.n.6.& n.23.lib.3.*& de eadem re cum Osas. respondit Amadeus de Ponte *inter eadem responsa in cons.139.n.37.& in cons. sequenti,n.26.quod est Antonij Bagnaschi.* Ex quibus cessat, quod dicebatur supra in obiectione,filios masculos harũ sororum tamquam descendentes à fœminis iam exclusis admitti non posse, locum haberet obiectio,quando ij filij vellẽt succedere ex persona matrum iam exclusarum,secus vero ex propria sua persona.

Septimo, & vltimo, admisso etiam citra veri præiudicium, quod non solum hæ sorores,sed & eius filij masculi dici possent exclusi, & feudum esset ad Cameram Imperialem deuolutum; attamen ab ea inuestiri debent hæ sorores,vel eius filij masculi, sicuti in specie respondit Bero.*in cons.62.num.51. lib. 1.* Nec dicere potest Camera Imperialis,velle pro seipsa retinere hoc feudum, vt responderunt Ruinus *in cons.12.num.22.lib.1.& Decius in cons.131. col.4.vers.secundo non obstat.* Et idem in specie feudi concessi pro se,& filiis masculis,ac fœminis, quod si fœmina semel exclusa à masculo dici possit perpetuo exclusa, & feudum esset deuolutum ad dominum,attamen debere reinuestiri, responderunt in specie Io.Baptista Ferrettus *in cons.108.in fin. Socinus iunior in consil. 76.nu.121.lib.1.Berous in cons.67.num.51.lib.1.& Decianus in consil.58.nu. 52.lib.2.*

Quin-

42 Quinta & vltima eſt dubitatio, an venditio † facta ab Vber-
to in extremis laboranti Io. Antonio Spinulæ eius genero præ-
ſumatur in fraudem facta, vt feudum peruenire poſſit ad ipſius
Vberti filiam ſpuriam dicto Io. Antonio nuptam, & conſequen-
ter an valida, vel inualida ſit dicta venditio? Reſpondendum vi-
debatur, nullam fraudem præſumi, & ob id validam eſſe vendi-
tionem.
43 Primo, quia in dubio † dolus, & fraus non præſumitur, *l. do-*
44 *lum. C. de dolo.* & in ſpecie † fraudem non præſumi reſpondit Bal-
dus *in conſilio 249. numero 6. lib. 1. in conſilio 140. numero 1. in fin. lib. 2. A-
lexan. in conſ. 51. in fin. lib. 2.* & alios retuli *in commentariis de præſumpt.
lib. 5. præſumpt. 3. nu. 2.* & in ſpecie magis Lancellotus Gallia *in com-
mentariis ad conſuetudinem Alexandriæ prohibentem maritum legare v-
xori in verb. legare, q. 1. nu. 25.*

Secundo, fortius vrgere videtur, quod reſpondit Papin. *in l.
vlt. ff. de his quib. vt indig.* cuius verba hæc ſunt: *Si gener ſocerum hære-
dem reliquerit, taciti fideicommiſſi ſuſpicionem ſola ratio paternæ affectio-
nis non admittit.* Hactenus Papin. qui idem ecõtra ſi fuiſſet inter-
rogatus, reſpondiſſet; ſuſpicionem ſcilicet non argui, ſi ſocer re-
liquiſſet genero. Sic illo in loco abſolute notauit Bart. vel ex eo
ſolo fraudem non argui; quod teſtator relinquat perſonæ ſibi
coniunctæ, quæ itidem coniuncta ſit ei, cui teſtator relinquere
prohibetur. Sic idem Bar. *in conſ. 194. Cechus num. 1. lib. 1. Romanus in
conſ. 478. n. 1. Alex. in conſ. 54. n. 19. & in conſ. 99. nu. 5. lib. 7. Iaſon in conſil.
110. n. 2. lib. 1. Boſſius in tract. cauſarum criminalium, in tit. de his quibus vt
indig. n. 12. Alciatus in reſp. 71. n. 4. ſecundum impreſſionem antiquam Lu-
gdunenſem, M. Antonius Peregrinus in tract. de iure fiſci, lib. 3. tit. 19. nu. 12.
Lancellotus Gallia in commentariis ad conſuetudinem Alexandriæ prohi-
bentem maritum relinquere vxori in verb. legare, q. 1. n. 22. & in verb. vxo-
ri, q. 3. nu. 4. & 8. & hos ſum & ego ſecutus in lib. 2. de arbit. iud. caſu 459.
nu. 28.* Hæc duo dubitationem hoc in caſu faciebant.

Cæterum, re ipſa longe melius, & diligentius perpenſa, atque
examinata, contrariũ verius eſſe exiſtimo, nempe venditionem
45 † hanc præſumi factam in fraudem harum ſororum, quę ipſi V-
berto fratri in feudo ſuccedere debent, & conſequenter eſſe in-
ualidam. Hæc ſententia facile vera multis demõſtrari poteſt ar-
gumentis: hoc tamen prius præmiſſo, fraudem hanc ſatis ſuper-
que probari, & detegi poſſe coniecturis, & præſumptionibus;
ſicuti in ſpecie ſcribunt poſt alios Corn. *in conſ. 310. col. 2. verſ. & i-
dem vult. lib. 1. M. Antonius Pereg. in tract. de iure fiſ. lib. 3. tit. 19. n. 5. verſic.
ita fraus, & apertius Decianus in conſ. 3. nu. 214. lib. 4.*

Primo, vrget coniectura & præſumptio illa, qua dicimus, do-
46 lum † & fraudem præſumi in eo, qui moriens fecit actum, quem
facile facere poterat, quando ſanus erat mente & corpore. Ita ſa-
ne probat tex. *l. ſi filia. ff. de diuor. & l. filiæ meæ. ff. ſol. matr.* vbi in ſpe-
cie notat Albericus in claris his terminis, idem ego ipſe reſpon-
di *in conſil. 220. nu. 31. 32. & 33. lib. 3. & ibi num. 34.* retuli, & declaraui
Rainum *in conſ. 4. num. 9. & in conſ. 213. col. 3. lib. 1.* quæ loca ſunt o-
mnino videnda.

Secundo, vel ex eo arguitur fraus, quod prædictus Io. Anton.
nullum numerauit pretium, nec numerare poterat, cum nihil
haberet in bonis, ex quo erat ſub poteſtate patris, ſeu aui & nul-
lum habebat peculium. Ita fortiori in caſu fraudem arguit Lud.
Bologn. *in conſ. 24. col. 2. verſic. ſecundo,* quia, cum dixit, fraudẽ prę-
47 ſumi † in eo, qui ſororio ſuo vendidit pretio longe viliori quam
vendi bona illa potuiſſent: id quod veriſimiliter (inquit Bolo-
gninus) nõ feciſſet, niſi fidem accommodaſſet teſtatori, qui vo-
lebat relinquere illi ſororio, cui relinquere nõ poterat, propter-
48 ea quod nemo † præſumitur velle iactare ſuum. *l. cum de indebito.
ff. de prob. & Bologn. ſecutus eſt Mantica in tract. vltimarum vol. lib. 10. tit.
18. n. 9. in fi.* Sic ergo à fortiori dicendum eſt in caſu noſtro, in quo
nullum penitus pretium fuit numeratum, & ſi quod ipſo Vber-
to vẽditore mortuo numeraſſet ipſe Io. Antonius emptor, illud
pertinuiſſet ad ipſius Vberti filiam ſpuriã feudi incapacem, quæ
ſicuti feudum ipſum obtinere non poterat, ſic nec eius pretium
fraude comparatum, vt ſtatim dicemus.

Tertio fraus colligitur atq; detegitur, quod prædictus Vber-
tus omnem adhibuit conatũ, omniq; vſus eſt diligentia, vt, cum
careret filiis legitimis bona ea omnia relinqueret prædictæ eius
filiæ ſpuriæ, d. Io. Antonio Spinulæ matrimonio traditæ. Eam e-
nim hæredem ſuo in teſtamento reliquit: verum, quia nouerat
eam huius feudi incapacem, cogitauit cautelã hanc alienationis
feudi in eius maritum, vt vel feudum ad eam, mediante interpo-
ſita mariti perſona, perueniret: vel ſaltem æſtimationẽ ſeu pre-
tium, quod quidem tanquam fratris hæres alioqui, ſi ex feudo
non eſſet, conſequeretur. Porro cum feudi incapax ſit prædicta
ſpuria, ſic & eius ęſtimationis, iuxta traditionem Old. *in conſ. 237.
n. 1. & n. 4. Bal. in conſ. 275. lib. 2. Alex. in conſ. 30. n. 14. lib... Ruin. in conſ. 45.
n. 9. lib. 1. Affli. in c. 1. in prin. nu. 28. de prohib. feu. alien. per Fed. Curt. iun. in
tract. feudorum, in 4. parte, n. 126. Pariſ. in conſ. 7. n. 13. lib. 1. Soc. iun. in cõſ.
74. n. 19. lib. 1. Natta in conſ. 502. n. 3. lib. 3. Rol. in conſ. 41. n. 31. & in conſ. 79.
n. 6. lib. 2. & late Melchior Palacz in tract. maioratuum, in 4. q. vlt.* Præ-
terea, quando lex † reſiſtit perſonæ alienantis, prohibendo ſci- 49
licet, ne rem alicui certæ perſonæ alienet, nec quidem æſtimatio
debetur ei, cui res fuit vel relicta, vel aliter alienata. Ita reſpõdit
Alc. *in reſp. 479. n. 41. ſecundum impreſſionem antiquam Lugdun.* Porro
in caſu noſtro conſtat, dicto Vberto prohibitum fuiſſe ab Impe-
ratoribus huius feudi dominis directis, ne ad filium, filiamve il-
legitimam trãſmitteret, relinqueret, vel alienaret: cum inueſti-
turæ fuerint ſemper cõceſſæ pro ſe & hæredib. legitimis. Et ideo
legitimorum † incluſio, eſt illegitimorum excluſio, iuxta reg. *l.* 50
cum prætor, in prin. ff. de iud. cum ſim. Nec repugnat, ſi dicatur, Impe-
ratores dediſſe liberam alienãdi facultatem à ſe inueſtitis de hoc
feudo. Nam reſpondetur, facultatẽ † alienandi feudum intelligi 51
dummodo perſonæ habili & capaci fiat, vt ſcribunt Bal. *in c. 1. §.
donare qualiter olim feu. pater. alien. & in conſ. 207. quæſtio eſt ſpurius, col.
2. verſ. ſed conſidera, lib. 2.* cum dixit, emphyteuſim † eccleſiaſticam 52
conceſſam, pro ſe, filiis, hæredibus, & quibus dederit, & ſi aliena-
bilis eſt, non tamen ad ſpurios & inhabiles poteſt peruenire, &
Baldum ſecuti ſunt in ſpecie feudi alienabilis *Ruinus conſ. 105. n. 10.
& 11. lib. 3. Neuiz. in conſ. 9. n. 24. verſ. quarto reſpondetur, Alc. in reſp. 70.
n. 9. ſecundũ impreſſionem antiquam Lugd. Th. Marinus in tract. feudorum
in tit. 31. de feudo, quod ita datur, vt is habeat, & cui dederit, num. 14. late
Crau. in conſ. vlt. n. 356. lib. 6. & Teſſaurus in deciſ. 99. n. 22.* Sed certũ eſt,
Imperatores iudicaſſe inhabiles & incapaces ſpurios, & illegiti-
me natos: cum (vt diximus) vocauerint legitimos excludendo
illegitime natos.

Ex prædictis illud ſequitur, alienationem † hanc eſſe inuali- 53
dam, imo ipſo iure nullam: cum facta fuerit in fraudẽ legis, hoc
eſt ordinis Cæſarei, ſicuti ſimili in caſu tradit Pract. Pap. *in forma
libelli, quo vxor agit ad dotem, in verb. dedit & legauit, nu. 2. quem ſecutus
eſt Lancel. Gallia in comment. ad conſuet. Alexandriæ prohibentem mari-
tum poſſe relinquere vxori, in verb. vxori, q. 3. n. 8. in fi.* dum dixerunt, le-
gatum † relictum vxori per interpoſitam perſonam, atq; ita in 54
fraudem, repugnante ſtatuto, eſſe ipſo iure nullum.

Concludo itaque, has ſorores eſſe de his feudis à Cæſarea Ma-
ieſt. inueſtiendas, declarando etiam dictam venditionẽ nullam.

SVMMARIA.

1 *Feudum conceſſum pro ſe & hæredibus maſculis eſſe feudum ex pacto & prouidentia probatur multis authoritatibus.*
Eſſe ſaltem mixtum, probatur itidem Doctorum ſuffragiis.

3 *Clauſula & quibus dederit, ſignificat feudum eſſe ſimpliciter hæreditarium. Reſtringitur tamen ad perſonas habiles ad ſuccedendum, n. 4. Item vt data cenſeatur facultas alienandi inter ipſos deſcendentes vel agnatos ex ipſis vocatis, nu. 5.*

6 *Verba vt ipſe & ſui hæredes, intelligi nõ poſſunt de filiis & deſcendentibus, ſed de extraneis.*

7 *Pronomine ſui intellecto de hæredibus ſanguinis, non eſt feudum improprium.*

8 *Verba pro ſe & hæredibus ſuis, in feudo idem ſignificãt, ac ſi dictum eſſet pro ſe & filiis.*

9 *Cap. 1. De feudo non habente propriam naturam feudi, loquitur de feudo alterato.*

10 *Feudum non mutatur ob clauſulam, & cui ipſe dederit.*

11 *Feudum ex pacto & prouidentia, vel ſaltem mixtum, quibus verbis colligatur.*

12 *Copula & eiuſq; natura deſcribitur, vt augeat. Limitatur, nu. 13.*

14 *Dictio &, pro id eſt exponitur.*

15 *Paria ſunt pro ſe & hæredibus, vel pro ſe & deſcendentibus. contrarium eſt verius, nu. 16.*

17 *Feudum in dubio præſumitur ex pacto & prouidentia, non hæreditarium.*

18 *Verborum pro ſe, & filiis, & deſcendentibus vis & operatio quæ.*

19 *Geminatio & prægnantia verborum vniuerſalium magis demonſtrãt*

voluntatem concessæ libertatis & naturæ feudi hæreditarij.

20 *Clausulæ Ita tamen, quod extantibus masculis, tradit formam succedendi inter descendentes ab intestato.*

21 *Clausula ita tamen, duo ostendit & significat. & num. 22.*

23 *Feudum transit in extraneum proximiorem, quando inuestitura facta est cum clausula, quibus dederit. Multo tamen magis in fœminam descendentem. nu. 24.*

25 *Testari de feudo aliquem non potuisse qualiter probetur.*

26 *Feudum consolidatum ab initio in masculo, videtur tale, donec extant descendentes ab eo masculi & fœminæ, locum non esse descendentibus à fœmina.*

27 *Casu quo feudum fuit concessum ab initio pro se & filiis masculis ac fœminis, ita vt masculi prius admittantur, masculi ex masculis, deinde masculi ex fœminis, exclusis fœminis descendentibus succedunt.*

28 *Feudi hæreditarij ea natura est vt volens succedere hæres esse debeat, non solum primi inuestiti, sed etiam vltimi defuncti. Non est verũ, nu. 29. Imo satis est, si sit hæres vel primi vel vltimi defuncti, nu. 30.*

31 *Nudum nomen hæredis nihil operatur.*

32 *Hæredem esse sanguinis & nominis non sufficit, nisi sit etiam hæres bonorum & hæreditatis.*

33 *Patrem posse titulo institutionis relinquere filiæ dotem legitimæ loco arguitur.*

34 *Stipulatio pro hæredibus excludit non solum eos qui nolunt esse, sed etiam qui possunt esse hæredes.*

35 *Lex deferre hæreditatẽ, homo auferre vno eodemq; tempore possunt.*

36 *Hæredem esse debere vel primi inuestiti, vel vltimi defuncti intelligitur, quando hæreditas sic defertur, vt eam adire poßit.*

37 *Hæres hæredis impugnare factum defuncti nequit vti in feudo hæreditario simplici, ita nec mixto.*

38 *Filius hæres patris non potest impugnare factum patris, quando fuit institutus in quota hæreditatis, secus si in quota bonorum, vt legitima.*

39 *Stipulatus pro suis hæredibus masculis & fœminis, non dicitur stipulatus pro filia nupta iamq; dotata.*

40 *Stipulatorem se conformare velle cum dispositione decreti, probabile est.*

41 *Fœminæ nuptæ in cõceßione feudi pro masculis & fœminis etiam circumscripto decreto non veniunt, sed saltem virgines & viduæ.*

42 *Differentia non est à Doctoribus constituta inter filiam nuptam & innuptam.*

43 *Nomina posteros & successores sunt communia sui natura comprehendentia masculos & fœminas.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXXXVII.



Espondi superioribus diebus pro perillustri Dom. Marchione Guasco, & demonstraui, feudum, de quo est contentio, esse feudum ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum; distinguendo tres casus, sicuti dixi vna cum Iulio Claro, tres esse feudo-
1 rum species. Et quidem scripsi in tertio casu, † quod quãdo fuit
concessum, pro se & hæredibus masculis, esse feudum ex pacto
& prouidentia, secundum opinionem duorum & viginti Do-
2 ctorum, quos ibi enumeraui. Dixi etiam ex † opinione aliorum
viginti duorum, esse saltem feudum mixtum. Vtramq; opinionem scripsi firmari iuribus, & rationibus. Nũc in motiuis docte & acute excitatis in dubium reuocatur quod scripsi, quod imo verius est, hoc feudum esse simpliciter hæreditarium, nõ autem ex pacto & prouidentia, vel mixtum, propter clausulam illam,
3 *Et quibus dederit*, † quæ significat, feudum esse simpliciter hæreditarium. Et hoc quidem multis argumentis. Primo tex. *cap. 1. de feudo non hab. propriam naturam feudi*, vbi in concessione, pro hæredibus suis (sub quibus verbis comprehenduntur solum descendentes masculi, qui sint hæredes, secundum communem opin. de qua attestantur Ceph. *in cons. 303. nu. 4. lib. 3. & Craue. in cons. 960. nu. 1. lib. 5.*) clausula, *Et quibus dederit*, adiecta ipsi concessioni, licet posset operari inter descendentes: attamen reddit feudum simpliciter hæreditarium, & porrigitur ad extraneos.

4 Respondetur clausulam hanc, † *Et quibus dederit*, restringi ad
personas habiles ad succedendum, vt alias dixi respondisse Sign.
in cons. 10. nu. 2. vers. non obstat, quod dicitur, & alios plures à me com-
memoratos in primo responso *in vlt. pag. & in secundo responso pag.*
6. & 7. vbi inter alios retuli Crauet. *in cons. vlt. 359. lib. 6. qui post Go-*
zad. in cons. 84. num. 13. versic. Sexto, & fortius, respondit, clausulam
hanc, † *Et quibus dederit*, positam in inuestitura feudi concessi pro 5
se, & descendentibus, vel agnatis, restringi, vt censeatur data fa-
cultas alienandi inter ipsos descendẽtes, vel agnatos ex ipsis vo-
catis. Idem dixi respondisse Bero. *in cons. 66. n. 13. & 14. lib. 1.* qui af-
firmauit, hanc clausulam, *Et quibus dederit*; positam in concessio-
ne feudi facta, pro se, hæredibus, & successoribus, quæ secundum
eum intelligitur de filiis, & hæredibus, operatur solum, vt ipsi
filij, & descendentes possint inter se alienare, non autem quod
feudum sit mere & simpliciter hæreditarium, sicque alienabile,
& ad extraneos transitorium. Non obstat nunc *d. c. 1. de feudo non*
hab. prop. natur. feudi, quia verba illa, † *vt ipse & sui hæredes*, intelligi 6
non possunt de filiis, & descendentibus, vt in motiuis conside-
ratur: sed de hæredibus extraneis, qui efficiunt feudum esse im-
proprium, & contra feudi naturam. Sicuti ipsa rubrica, imo & i-
pse textus ostendit. Et illo in loco omnes idẽ admittunt: si enim
illud pronomen, † sui, intelligeretur de hæredibus sanguinis, 7
sicque de filiis, feudum non esset omnino improprium, & hæ-
reditarium. Et in terminis, sic etiam *d. c. 1.* intelligit post alios Ri-
pa *in l. ex facto. §. si quis ita, nu. 16. ff. ad Trebell.* qui in motiuis allega-
tur pro parte contraria, vt dicemus infra in tertia obiectione.
Nec Cephali & Crauettæ auctoritas repugnat. Nam & si Ceph.
in d. cons. 303. n. 5. lib. 3. pro ratione dubitandi arguat, verba hæc, *pro*
† *se, & hæredibus suis*, in feudis idem significare, ac si dictum esset, 8
pro se & filiis, attamen ibidem *nu. 38. & 39.* dixit, esse feudum mi-
stum, & manifestius idem dixit ibidem *nu. 111. Crauetta vero in dict.*
cons. 960. nu. 1. lib. 5. stat pro D. Marchione, dum à fortiori affirmat,
feudum concessum pro se, & hæredibus suis, non comprehen-
dere hæredes extraneos, sed filios & descendentes, atque ita esse
feudum ex pacto & prouidentia.

Præterea & secundo dicimus, † *d. c. 1. de feudo non hab. propriam* 9
nat. feudi, loqui de feudo alterato respectu personæ domini, cu-
ius consensus & licentia non requiritur in eius alienatione. Ita
in specie declarat textum illum Crauetta *in dict. consi. vlt. num. 355.*
versic. Secundo, in d. c. 1. & nu. 356. Rursus & tertio respondetur vna
cum Crauetta *in d. consil. vlt. nu. 359. versic. Sexto ad, &c. d. c. 1.* non al-
terari † mutarive feudum ob clausulam illam, *& cui ipse dederit*; 10
quando ex aliis verbis inuestituræ apparet verba illa fuisse restri-
cta, sicuti quando dictum fuit, *& cui in feudum dederit*, vt dicitur
in d. c. 1. in fin. Porro in casu nostro extant verba illa restrictiua, *&*
ab eis descendentibus, & fœminis, &c. Et illa, *Ita tamen quod extantibus*
masculis fœminæ non succedant, &c. quæ sane verba † significãt, feu- 11
dum esse ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum, vt alias de-
monstrauimus.

Secundo obiicitur in eisdem motiuis, *in prin. versic. Quod suadetur, &c.* Quod hic non simpliciter dictum fuit, *Quibus dederit*; vt
intelligi possit pro illis descendentibus, quibus feudum datum
fuerit, sed addita fuit copula, &, cuius † natura est augere, & præ- 12
cedentibus adiicere, *l. ea tamen adiectio, de leg. 3. vbi Bar.* ideo intelli-
genda est de aliis, quam de comprehensis in præcedentibus ver-
bis, & sic de extraneis: cum copula &, cadere soleat inter diuersa,
Dec. in cons. 227. n. 7. & Paris. in consi. 92. n. 13. lib. 1.

Respondetur dictionem † &, hoc in casu non augere, vt ex- 13
tendatur concessio etiam ad extraneos, quia repugnant verba
tam præcedentia, quam illa subsequẽtia. Ita tamen quod extan-
tibus masculis, vel aliquo masculorum, fœminæ sint suspensæ.
Quorsum enim addere hanc tam expressam restrictionem ne-
cesse fuisset si etiam extraneos vocasset? Quare illa dictio, † &, 14
exponi, rectius potest pro id est, iuxta *l. si in venditione. ff. de euict. &*
c. cupientes, de elect. & tradit Albericus in dictionario, in dictione Et. Quo
circa sensus erit, pro masculis & fœminis, id est quibus dederit;
intelligendo tamen, vt prius daret masculis, quibus volet, dein-
de fœminis. Et certe si aliter diceremus, magna perplexitas & re-
pugnantia ex his verbis induceretur; quod scilicet hoc feudum
sit in extraneos alienabile, & quod trãsire debeat ad filios, & de-
scendentes inuestitorum. Id quod nulla ratione dicendum est.
Et ad euitandam hanc contrarietatem, & repugnantiam dicen-
dum est, dictionem illam &, esse superfluo additam.

Tertio sic obiicitur in eisdem motiuis, *pag. 1. fac. 1. versic. Et cum paria*

15 *paria sint,&c.* paria esse dicere,† pro se & hæredibus: vel pro se & descendentibus. Non est ergo, quod clausula,& quibus dederit, restringatur ad descendentes antea vocatos magis in vno, quam in alio casu. *Ripa in l. ex facto. §. si quis ita. nu. 16. ad Treb. Parisi. in consil. 71. nu. 44. lib. 3. & Crauet. in cons. 156. col. 3.*

16 Respondetur, verum non esse, † quod paria sint dicere, pro se,& hæredibus, vel pro se,& descendentibus, cum dicere, pro se, & descendentibus, feudum sit ex pacto & prouidentia. Sicuti alias scripsi in secundo responso hac de controuersia reddito in prima pagina, in secundo casu. Quando vero est dictum, pro se, & hæredibus, feudum est hæreditariũ, sicuti auctoritate quamplurium affirmaui *in consil. 104. n. 9. lib. 1. & in cons. 454. num. 12. lib. 5.* Nec repugnat illa traditio Ripæ, Parisij, & Crauettæ, quia respondebimus infra in responsione ad sextam obiectionem.

Quarto sic obiicitur in motiuis, *pag. 1. fac. 2. vers. Et licet hic fuerint,&c.* quod & si expresse vocati sunt descendentes, fuit tamen expressio eius, quod tacite inerat ex necessitate, de natura subiectæ materiæ, & ex legis dispositione, ideo nihil operatur vulg. iur. Nam & in terminis *d. c. 1. de feudo non hab. propriam naturam feudi.* defuncto primo acquirente feudum inter eius descendentes fuisset antiquũ, nihilominus ob clausulam, *& quibus dederit*, redditur simpliciter hæreditarium.

17 Respondetur, quod & nos admittimus, in dubio † feudum sui natura præsumi ex pacto & prouidentia (antiquum in motiuis, & si forte minus recte, appellatur) non autem hæreditarium: vt scripsi *in commentariis de præsumptionibus, libr. 3. præsumpt. 94. num. 7.* vbi dixi hanc esse magis receptam opinionem: & si ibidem, *nu. 1.* retuli multos asserentes, imo præsumi hęreditarium. Ad tollendam ergo hanc disputationem, & dubium, solent adiici in inue-

18 stituris hæc verba; *pro se, filiis & descendentibus.* Quæ † sane verba multum operantur ad tollendam omnem dubitationem. Et ad tex. *dicti c. 1. de feudo non hab. propriam naturam feudi*, responsum satis fuit supra.

Quinto obiicitur in dictis motiuis, *pag. 1. fac. 2. versi. Nec obstant scripta,&c.* quod non obstant scripta per Decium, Rubeum, Soc. iuniorem, Beroum, & alios adductos pro Dn Marchione, quod scilicet verba ista, *quibus dederint, Et hæredibus quibuscumque*, intelligi, & restringi debeant ad personas habiles, & nõ porrigi ad extraneas, vt minus derogetur iuri feudorum quam sit possibile: quia (dicitur in motiuis) communiori opinioni contrariantur, vt ex decisionibus aliorum Doctorum in præcitatis consiliis videre licet.

Respondetur vno verbo, nullos Doctores, quod sciam, & quantum mihi videre licuit, dissentire à Signorolo, Socino seniore, Decio, Socino iuniore, Beroo, & aliis multis à me allegatis. Errat enim quod D. Motiuans allegaret in specie Doctores dissentientes.

Sexto obiicitur sic in eisdem motiuis, *pag. 1. fac. 2. versic. præter, quod opinio ipsorum limitatur, &c.* prædictam opinionem Signoroli, Socini sen. Decij, & aliorum limitari & declarari præcipue in contractibus, & dispositione hominis, de qua nunc tractatur, vt in terminis inter alios tradit Ripa *in d. l. ex facto. §. si quis ita, numero 17. ff. ad Trebell. Natta in consil. 159. num. 7. & Osascus in decision. 16. num. 5. & 6.*

Respondetur paucis, Ripam, Nattam, & Osascum non loqui in terminis nostris, quando scilicet dictum fuit, *pro se, filiis, & descendentibus, quibus dederint, &c.* vt loquuntur Signorolus, Socin. senior, Decius, Berous, & alij à me allegati: sed loquuntur, quando dictum fuit, pro se, & hæredibus quibuscunque. Quo sane in casu nulla sunt verba, quibus manifeste significauerit ille concedens velle restringere verba illa, quibuscunque, vel quibus dederint, ad filios & descendentes, & ad personas habiles.

Septimo sic obiicitur in eisdem motiuis, *in dicta pagin. 1. fac. 2. versicul. Sed vlterius Doctores, &c.* quod prædicti Signorolus, Socinus senior, Decius, Berous, & reliqui à me allegati loquuntur in casibus, in quibus non ita explicite apparebat de intentione contrahentium, vt in casu, de quo agitur, vbi adsunt pacta denotantia feudum hæreditarium: & leguntur verba expressa, Et quibus dederint, & hæredibus quibuscunque, quæ ne sint inania, &, vt in contractibus requiritur, aliquid operentur, iuxta doctrinam receptam Baldi, *in Rub. C. de contrahend. empt. numero 6.*

19 necessario inferunt qualitatem huiusmodi feudi esse hæreditariam. Geminatio † enim, & prægnantia verborum vniuersalium magis voluntatem demonstrant concessæ libertatis, & naturæ feudi hæreditarij, *vulgata l. Balista. ff. ad Trebellianum, Roland. consilio secundo, numero 169. & in consilio quinto, numero 21. lib. 1.* Vnde cum iam constet, feudum hoc esse alteratum à propria natura, & sic dominum supremum voluisse, & contraxisse, à proprietate, & vi verborum non est recedendum, ex deductis per Doctores *in capit. 1. §. 1. Episcop. vel Abba. quos refert Natta in dicto consilio 159. numero 9.*

Respondetur imo Signorolum, Socinum seniorem, & alios à me allegatos loqui in casu, in quo explicite concessiones factæ fuerant pro se, filiis, & descendentibus, & quibus dederint, & quibuscunque. Non est quod eorum verba singulatim referam, cum apud eos videri possint. Et quod de verborum geminatione dictum est, retorquetur, cum geminatio illa: Et ab eo, vel ab eis descendentibus masculis & fœminis: ita tamen, quod extantibus masculis, vel aliquo masculorũ ex se. & pręd. D. Violanta eius vxore procreatis, sine aliis masculis seu masculo, quod alij masculi ex alia vxore superstites ipsorum loco succedant. Quibus omnibus masculis deficientibus, tunc succedere debeant in feudis prædictis præfatæ filiæ dicti Comitis, & eorum descendentes tam nati quam nascituri: ita tamen semper intelligendo, quod extantibus aliquibus ex masculis, modo & forma prædictis, fœminæ ex quauis vxore susceptæ, sint à dicta successione suspensæ, &c. Hæc sane toties repetita geminatio verborum ostendit manifeste, dominum Marchionem voluisse feudum esse ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum; non autem hæreditarium simpliciter: quia si hæreditarium simpliciter esse voluisset, satis erat dixisse, pro se, & hæredibus quibuscunque, & quibus dederit. Itaque addidit illa verba, Et ab eo vel eis descendentibus masculis, &c. ad demonstrãdum, velle feudum (vt diximus) non esse simpliciter hæreditarium, & ad extraneos transitorium. Et si aliter diceremus, sequeretur, quod tot verba essent omnino superuacanea, contra allegatam traditionem Baldi *in dicta rub. C. de contrah. empt. nu. 6.* quæ ob id contra aduersarium retorquetur.

Octauo sic obiicitur in motiuis *pag. 2. fac. 1. versicul. Minus huic, &c.* clausulam illam, † *Ita tamen quod extantibus masculis, &c.* tra- 20
dere formam succedendi inter descendentes ab intestato, & ob id referendam esse ad concessionis partem eos vocantem, scilicet masculos & fœminas; cuius virtute fœminæ exclusæ, alias fuissent perpetuo exclusæ, vnde congrue operabitur, reddendo exclusionem temporalem, quæ alias perpetua fuisset, non autem pertinebit ad clausulam, *Et quibus dederint*; quæ vocat extraneos, vt supra dictum fuit. Et ita clausula, *ita tamen*, restrictiua præcedentium, vt per Decium *in consilio 194. prope finem, & Parisium in consilio 17. numero decimonono, & in consil. 06. numero 9. libr. 1.* suum operabitur effectum absque violatione clausulæ, *Et quibus dederint.* Inconueniens enim non est, quod clausula in fine posita non referatur ad omnia præcedentia, quando congrue id fieri non potest, vt supra.

Respondetur, prædictam clausulam. † *Ita tamen*, duo ostendere & significare; primum, quod vocati sint hæredes ex sanguine, nempe filij & descendentes: sicuti & verba præcedentia manifeste ostendunt. Et hoc est fundamentum domini Marchionis. Secũdo † significant ordinem, qui seruari debet inter dictos 22
descendentes, vt scilicet priore loco succedant masculi, deinde fœminæ. Id quod admittit & D. Marchio qui non negat fœminarum exclusionem alias perpetuã, effectam esse temporalem: & ob id D. Comitissam Violantam, existente nunc D. Marchione masculo esse exclusam.

Nono sic obiicitur prædictis in motiuis *pag. 2. fac. 1 versicul. Nec aduersatur, &c.* nihil referre quod non fuerit facta dispositio in extraneos: cum sufficiat, quod fieri potuerit, vt feudum reddatur hæreditarium, in quo propterea necessarium est, quod succedere volens sit proximior vltimi defuncti, *cap. 1. vbi scribentes, de natura success. feudi*; cum aliis citatis per Surdum *in consilio centesimo octauo, numero nono, & in consilio centesimo vigesimo, numero decimooctauo, lib. 1.*

Vtrumque autem concurrit in domina Comitissa Violanta, quæ est soror vltimi defuncti, nullis relictis ascendentibus, vel descendentibus. Item est hæres primi inuestiti mediante persona patris, qui eam in hoc casu substituit in omnibus bonis tam feudalibus, quam allodialibus: & etiam mediante persona fa-

tris hæredis, saltem mediante primo acquirente, qui frater decedens, ab intestato videtur eam tacite vocasse, iuxta regulam, *l.*
23 *conficiuntur.ff.de iure codicill.* & in terminis, quod feudum † transeat etiam in extraneum proximiorem, quando inuestitus cum clausula prædicta, *Quibus dederit*, decedit ab intestato, scribunt Curt.iun.*in cons.4.Natta in consil.23.nu.10.& in cons.216.num.9.& 10. Crauet.in cons.70.n.13.Bursatus in cons.266.nu.11.& Mantica in tract. de*
24 *coniecturis vlt.volun.lib.7.tit.7.n.14.* quod † si transit in extraneum, multo magis in fœminam descendentem, ne melioris sit conditionis extraneus quam fœmina descendens.

Respondetur, prima illa verba argumenti à me nunquã meis in responsis fuisse scripta. Non enim scripsi quod nunquã fuerit facta dispositio in extraneos: sed quidem affirmaui, fieri nullo modo potuisse, vel posse: cum feudum non sit hæreditarium & alienabile: sed ex pacto & prouidentia, in quo (vt alias scripsi) succedit proximior primo inuestito, atque ita attenditur proximitas primi inuestiti, non autem vltimi possessoris. Ita sane alias huius opinionis retuli decem Doctores, hoc est, Calderinum, Angelum, Zabarellam, Ruinum, Rubeum, Parisium, Tiraquellum, Didacum, Thomam Marinum, & Hier. Gabrielem. Et subiunxi, idem esse, quando feudum est mixtum. Atque ita argumentum retorquetur contra D. Comitissam.

Decimo sic subiicitur in eisdem motiuis *pag.2.fac.2.versicul.Et hæc coadiuuantur,&c.* prædicta confirmari ex dispositione expressim facta in D. Comitissam vocatam à D. Comite Alberico eius patre ad huius feudi successionem. Quæ quidem dispositio fieri potuit etiã sine consensu, & licentia domini directi, ex quo feudum est vere & proprie hæreditarium, vt tradit Crauetta *in resp. progenero,n.358.* Et sic feudum dicitur proprie hæreditarium respectu descendentium comprehensorum & vocatorum, vt tradit in proposito Gratus *in cons.4.n.40.lib.1.*

25 Respondetur vno verbo, dictum Comitem Albericum † de hoc feudo testari non potuisse, illud relinquendo fœminæ, quæ exclusa est, existente masculo, vt diximus supra: cum feudum sit ex pacto & prouidentia pro masculis primum, deinde pro fœminis.

Vndecimo, & vltimo sic obiicitur in dictis motiuis *pág.2.fac. 2.vers.Quod suadetur,&c.* Quod etiam in feudo ex pacto & prouidentia concesso cum facultate alienandi poterit ad libitum disponi inter descendentes, ex his, quæ scribit Osascus *in consilio 16. num.11.*

Respondetur paucis, Osascum loqui, quando feudum est omnino alienabile: & quando simpliciter vocati sunt aliqui, nulla personarum facta distinctione: sed diuersum est in casu nostro, in quo ad successionem huius feudi ex pacto & prouidentia, vocati sunt primum masculi, deinde fœminæ. Non ergo potuit D. Comes Albericus contra formam inuestituræ testari, vocando fœminam, hoc est D. Comitissam Violantam, excluso D. Marchione masculo, sicuti dicimus grauatum fideicommisso, ad quod vocati sunt priore loco, gradu proximiores, non posse disponere illud relinquendo remotiori in gradu. Ita sane tradũt Ruin. *in consil.116.num.12.lib.2.Curtius iunior in consil.161.num.13.versic.Confirmatur.& Petrus Antonius Petra in tract.de fideicommissis, q.6. num.6.*

Secundum est principale fundamentum pro Dn. Comitissa Violanta consideratum in motiuis *pag.2.fac.2.versic.secundum est,*
26 *&c.* quod cum † feudum istud fuerit ab initio consolidatum in masculo, videtur, quod donec extant descendentes ab eo masculi, vel fœminæ, non pateat locus descendentibus à fœmina, *arg.tex.in c.1.de duobus fratr. à cap. inuest.* qui casus licet videatur diuersus à nostro, vt quia ibi cõcessio ab origine proueniat à duobus. Hic autem ab vno, attamen in vtroque viget eadem ratio, quia sicuti ibi concedens & recipiens videntur in portione cuiuslibet ex inuestitis prius voluisse prospicere descendentibus illius, masculis & fœminis, & eorum descendentibus vtriusque sexus, cosq; magis dilexisse in toto feudo, quam fœminas, & descendentes eorum. Vt quod in primo casu operatur prædilectio respectu partis, idem in hoc nostro casu operetur respectu totius, vulgatis iuribus. Et in specie, quando concessio prouenit ab vno tantum, hoc idem affirmarunt scribentes citati à Peregrino *in tract.de fideicom.art.27.nu.53.*

Respondetur primo, distinguendo duos casus, quorum primus est, quando ab initio concessio facta fuit pro masculis, atq; ita feudum est ab initio omnino masculinum. Hoc sane casu, quando feudum fuit consolidatum in masculum ipsius inuestiti: masculi descendentes à fœminis non admittuntur, & fœminas à masculis descendentes non excludunt. Ita scribunt Ang. *in cons.321.D.Iordanus in fi.& Robertus Salycetus inter consilia Baldi, in consil.205.dubium super quo,col.vlt.lib.2.* qui ambo de eadem facti specie responderunt, & Angelum, ac Salyc. sic loqui declararunt Aret. & Soc.sen. quos retuli & probaui *in cons.172.nu.36.vers.respondetur secundo,lib.2.*

Et hoc quidem in casu loquitur tex. *d. c.1.de duob. frat. à cap. inuest.* vbi ab initio feudum fuit concessum duobus fratribus, pro se, & eorum filiis masculis, & eis deficientibus pro fœminis. Hic casus nostro non conuenit, vt statim intelligemus.

Secundus est casus, quando feudum fuit ab initio concessum pro se, & filiis masculis ac fœminis; ita tamẽ, quod masculi prius
27 semper admittantur. Hoc sane casu † qui nostro conuenit, masculi ex masculis succedunt: deinde masculi ex fœminis, exclusis fœminis descendentibus à masculis. Ita affirmant decem & septem Doctores, quos retuli in primo responso hac de causa reddito, in septimo, & vltimo argumento, nempe Baldus, Aluarotus, Philippus Casatus, Calderinus, Ancharanus, Afflictus, Curtius iunior, Zasius, Socinus iunior, Io. Baptista Ferrettus, Cravetta, Thomas Marinus, Osascus, Amadeus de Ponte, Bagnacus, Raudensis, & Decianus. Et his addo Paul. Leonium *in consil. 23.n.35.* Et præcitato in loco sic declaraui *c. 1. de eo, qui sibi & hæred. suis masculis,&c.* Nec obstat consideratio facta in motiuis *pag.3. fac.1.versic.nec etiam refragatur,&c.* quod in casu *d.c.1.* consolidatio facta non fuerit in masculo, vt in casu nostro, ita quod descendentes ab eo etiam fœminæ admitti debeant, quasi natæ ex linea prædilecta, exclusis masculis prouenientibus ex linea fœminina vocata post masculinam: sed feudum statim transiuit in fœminam, eaque defuncta in suos descendentes, qui cum ex eadem linea prouenerint, conueniens fuit, vt masculi admitterẽtur, fœminis exclusis, vti descendentibus ab eademmet fœmina, in qua facta fuit consolidatio, nõ autem à persona, vel ab alia linea prædilecta. sic Ruinus *in cons.9.num.3.lib.1.& Bero.in cons.93.nu.26.lib.1.* Nam & masculi exclusissent fœminas in feudo proueniente originaliter à fœmina *c.1.de benef.fœmin.* Et ita (dicitur in motiuis) intelligitur responsio, quæ datur ad dictum textum per Rob. de Salyceto & Angelum supra relatos. Hæc sane consideratio non obstat, cum verius sit, in casu *d.c.1.de eo, qui sibi & hæred. suis masculis,* feudum pro vna portione fuisse consolidatum in masculum, qui cum filia decessit: pro altera vero portione fuisse consolidatum in alterum masculum, qui reliquit masculum. Et tamen portio eius, qui filium reliquit, deuoluta est ad masculum alterius masculi, exclusa dicta filia. Verba textus clara hæc sunt, *Qui per beneficium sibi vel hæredibus suis masculis, vel his deficientibus fœminis, investituram feudi accepit, vna tantum filia superstite, nullo alio descendente relicto* (sic D. Io. Malaspina primus de hoc feudo inuestitus, vita functus est, relicta sola filia Dn. Comitissa Violante prima) *decessit. Hæc marito paternum feudum in dotem dedit, & decessit duobus filiis ex eo* (quemadmodum & dicta D. Comitissa in dotem dedit hoc feudum Dn. Comiti Baptistæ Lodrono, & decessit relictis duobus filiis masculis, hoc est dominis Comitibus Alberico & Ferdinando) *procreatis*: sicuti ergo hoc feudum, de quo agimus fuit consolidatum in personam dictorum D. Comitum Alberici & Ferdinandi: sic & in casu *d.c.1.* fuerat consolidatum in personam illorum duorum fratrum.

Respondetur secundo, casum *d.c.1.de duob.fratr. à cap. inuest.* ad rem nostram non pertinere. Cum ibi feudum fuerit concessum duobus fratribus, quorum vterq; intelligitur stipulatus pro se, & filiis suis. ita quod vna portio est ab alia separata. Et propterea mortuo vno ex eis relicta sola filia succedit. Ita loquuntur & declarant Ruinus *in dicto cons.9.nu.3.lib.1. Quibus accedit Alexan. in cons. 204.nu.3.lib.2. qui Speculatorem, Baldum & Salycetum eiusdem opinionis refert. Sic & Ruinus in consil.121.num.8.& in consil.144. nu.7.lib.2.& in consil.163.num.13.lib.3. Gozad. in cons.84.num.17. Ioan. Baptista Ferrettus in consil.384.num.7.8.& 9.lib.2 & Crauetta in consil.885.in fi.lib.5.* Diuersum est in casu nostro, in quo feudum fuit concessum vni tantum D. Com. Baptistæ, adiecta tamen ea qualitate, quod existantibus masculis, vel aliquo masculorum fœminæ sint exclusæ, &c. Et in illa secunda inuestitura sic dictum fuit. Quibus omnibus masculis deficientibus, tunc succedere debeant in feudis prædi-

prædictis præfatæ filiæ dicti D. Comitis, & earum descendentes tam nati quam nascituri. Ita tamen semper intelligendo, quod extantibus aliquibus ex masculis modo, & forma prædictis fœminæ ex quauis vxore susceptæ, sint à dicta successione suspensæ, &c. his verbis (dixi alias in primo responso, in primo præmisso, *vers. deinde*, &c.) cõstat primum filias dicti D. Comitis Baptistæ, & D. Violantæ vocatas esse, deficientibus earum filiis masculis: atque ita ordine successiuo vocatæ sunt dictæ filiæ, nempe post masculos: constat, & secundo vocatos esse dictarum filiarum descendentes, quorum nomine continentur tam fœminæ quam masculi, vt scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 91. num. 2.* Constat & tertio, ex dictis descendentibus dictarum filiarum esse vocatos prius masculos, deinde fœminas, atque ita D. Marchio Carolus Guascus filius D. Margaritæ filiæ dicti D. Comitis Baptistæ primi, & D. Violantæ primę debet admitti, exclusa dicta D. Violanta 2. sorore dicti Comitis Baptistæ secundi. Et hæc quidem consideratio, cum non videam aliquo modo responsum, est maxime perpendenda.

Tertium est principale fundamentum pro D. Comitissa Violanta consideratum in motiuis *pag. 3. fac. 1. versicul. tertium, & vltimum, &c.* quod in persona D. Marchionis non concurrit qualitas hæreditaria, quæ requiritur in feudo simpliciter hæredita-
28 rio, vel mixto. Etenim feudi † hæreditarij ea est natura, vt volens succedere, hæres esse debeat non solum primi inuestiti, sed etiam vltimi defuncti, ex traditis ab Ant. Gabriele *in lib. 6. conclusionum, tit. de verb. signific. conclus. 3. num. 5.* Porro Dn. Marchio non fuit hæres Dn. Comitis Baptistæ secundi, ex quo ei successit Dn. Violanta eius soror. Non ergo Dn. Marchio succedere debet in hoc feudo.

Respondetur primo, negando hoc feudum esse mere, & simpliciter hæreditarium.

Respondetur secundo admisso citra veri præiudicium, quod hoc feudum sit mere, & simpliciter hæreditarium, non tamen
29 verum est, quod dicitur in motiuis, volentem † succedere esse debere hęredem tam primi inuestiti quam vltimi defuncti. Hoc enim non scripsit Gabriel *in dicta conclus. 3. num. 5.* Imo verius est,
30 quod volens † succedere satis sit, si sit hæres vel primi inuestiti, vel vltimi defuncti, sicuti responderunt Alex. *in cons. 10. nu. 8. & in cons. 15. nu. 13. lib. 3. & Decius in cons. 390. n. 5. & alios plures refert Th. Marinus in tract. feud. tit. 5. de feudo hæreditario, nu. 34.* Cum ergo Dom. Marchio, mediante persona matris, sit hæres (vt dicemus infra) D. Comitis Baptistæ primi inuestiti, dicendum est, posse succedere in hoc feudo.

Secundo, admisso hoc feudum esse mixtum, vt dicitur in motiuis *pag. 3. fac. 2. vers. at si feudum mixtum, &c.* adhuc non debet admitti D. Marchio, quia non est hæres primi inuestiti ex persona D. Margaritę eius matris, sicuti in feudo mixto requiritur, quod volens succedere sit hæres primi inuestiti, vt scripsi *in consil. 104. num. 17. lib. 1. & in consil. 158. numero 19. lib. 2. & in consil. 226. numero 14. lib. 3.* Et accedunt Natta *in consil. 679. nu. 1. lib. 3. & Bursatus in cons. 2. num. 37. lib. 1.*

Respondetur primo quod imo ipse Dn. Marchio fuit hæres primi inuestiti, nempe Dom. Comitis Baptistæ aui sui materni, mediante persona ipsius suæ matris, quæ fuit hæres instituta in re certa, nempe in dote ei relicta, id quod sufficere in his terminis scribunt Alexan. *in cons. 128. num. 8. lib. 1. & in consil. 9. num. 3. lib. 2. Decius in consil. 208. colum. vlt. versic. nec isto casu, Ruinus in consil. 9. num. 9. & in consil. 118. num. 2. lib. 1. Gozad. in consil. 29. num. 6. Franc. Cremen. in sing. 14. Curtius iunior in tract. feudorum, in secunda particula, secundæ partis principalis, quæst. 5. num. 8. Natta in consil. 128. num. 4. lib. 1. Phanucius in tract. de inuentario, parte sexta, num. 27. Vicemala inter consilia feudalia diuersorum consil. 1. nume. 9. Thomas Marinus in tract. feudorum, tit. 6. de feudo hæreditario antiquo, num. 4. & numer. 10. & Roland. in consil. 53. num. 17. versic. nec obstat, lib. 3.* qui alios plures refert. His intelligimus, nil obesse quod dicitur in motiuis, *pag 3. fac. 2. versic. at si feudum mixtum, &c.* nempe dictam dominam Margaritam Dn. Marchionis matrem nihil obtinuisse ex bonis patris quam
31 nudum nomen hæredis, quod † nihil operatur, *l. 2. §. si sint. ff. ad Tertull. & tradit Roland. in cons. 15. n. 37. lib. 1.* Et non sufficit quem es-
32 se † hæredem sanguinis & nominis, nisi sit etiam hæres bonorum, & hæreditatis, vt post alios scribit Osascus *in cons. 38. nu. 47.* Nil inquam hæc consideratio obest, cum dicta D. Margarita re ipsa fuerit hæres, & in re certa; quod (vt diximus) sufficit. Nec dici potest de re aliena facta ipsa institutio, nempe de dote debita ipsi D. Margaritæ filiæ, & ob id nihil valere *l. proprias, C. de leg.* & respondit Brunus *in cons. 180. col. 3.* Nam admittunt omnes pa-
trem † posse titulo institutionis relinquere filiæ dotem, quę loco eius legitimæ succedit, & valere institutionem, quæ efficit ipsam filiam hæredem sicuti præcitati Doct. scribunt. 33

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod volens succedere in feudo hæres esse debeat vniuersalis vel primi, vel vltimi defuncti: attamen hoc intelligitur, quando hæreditas sic ei delata fuit, vt eam adire possit, secus vero si alter fuit hæres institutus: cum per eum non stet quominus hæres sit. Ita declarat Decius *in cons. 149. nu. 8 & in consil. 268. in fin. Afflictus in decis. 385. nu. 5. Curtius iunior in cons. 138. nu. 25. Parisius in consil. 23. n. 185. lib. 1. Alciatus in resp. 186. n. 3. & in resp. 199. nu. 50. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. Rolan. in cons. 53. n. 16. lib. 3. in cons. 48. n. 50 & in consil. 90. n. 25. lib. 4. & egregie Io. Bapt. Ferrettus in cons. 106. nu. 5. & in cons. 178. nu. 7. & 8.* Nec repugnat, quod dicitur in motiuis *pag. 3. fac. 2. vers. nec prædictis aduersari, &c.* quod cum primus inuestitus voluerit in hoc feudo prouidere sibi, & suis hæredibus: & sic suis descendentibus, qui forent hæredes, vt feudum cum sua hæreditate esset coniunctum, nõ videtur, quod is possit habere feudum, qui non possit esse hæres ad præiudicium illorum, qui sunt vni-
uersaliter hæredes primi stipitis. Stipulatio † enim pro hæredibus excludit non solum eos, qui nolunt esse hæredes: sed etiam qui non possunt ex dispositione legis & hominis, vt respondit Osascus *in cons. 38 nu. 46. & 48.* Nam respondetur, Osascum loqui de feudo mere hæreditario: nos de feudo mixto, in quo primus inuestitus voluit primo, & principaliter prouidere successori sanguinis, qui dolo & malitia vltimi defuncti impediri non potest succedere in feudo, ob id quod eum hæredem non fecerit. Id quod non contingit in feudo mere hæreditario, in quo successio sanguinis non consideratur: sed succedendi tota facultas pẽdet à volũtate primi inuestiti, vel vltimi defuncti possessoris. 34

Non etiam obstat, quod dicitur in motiuis *pag. 4. fac. 1. vers. Et vbi opinio Decij, &c.* prædictam opinionem Decij, & sequacium
procedere quando lex defert † hæreditatem, sed homo eam aufert: quia tunc facto hominis impeditur, quin possit esse hæres: secus est vbi lex vel statutum hæreditatem non defert. Ita declarat Modernus Parisien. *in additionibus ad Decium in dicto cons. 208. in fin.* quem dicit in motiuis, me probasse *in cons. 597. n. 13. lib. 6.* Vnde cum dicta D. Margarita fuerit exclusa ab hæreditate patris, dispositione legis, nempe decreti, videtur etiam exclusus D. Marchio, qui vult succedere ex persona dictæ Dom. Margaritæ eius matris. Nam respondetur primo, D. Marchionem nolle succedere ex persona matris. Nam respondetur primo, D. Marchionem nolle succedere ex persona matris: sed ex propria tanquam vocatum in inuestituris, vt demonstrauimus supra. Præterea & secundo respõdetur, à Moderno Parisiensi alios supra commemoratos dissentire, dum absolute scribunt, intelligi † aliquem esse debere hæredẽ, vel primi inuestiti, vel vltimi defuncti, quando hæreditas ei sic est delata, vt eam adire possit. Secus vero si alter fuit hæres institutus: cum per eum (vt dixi) non stet, quominus hæres sit. Sic sane loquuntur Parisius *in dicto cons. 23. nu. 178. & 185. lib. 1. Afflictus in dicta decis. 385. n 5. Alciatus in dicto respon. 199. n. 50. & manifestius Baldus in cap. 1. col. 3. versic. sed quid si filius, viuo patre, nu. 9. an agnat. vel filius, quem secuti sunt Curtius iunior in consil. 138. nu. 25. & Roland. in consil. 53. num. 15. lib. 3. & in dicto consil. 48. numer. 50. in fin. lib. 4.* qui alios plures refert. Scripsit sane fortiori in casu Baldus præcitato in loco, quod quando filius viuo patre renunciauit hæreditati paternæ cum iuramento, sibi non præiudicat in feudo hæreditario: cum (inquit Baldus) non obligetur filius ad impossibile. Et hinc intelligimus, non obesse, quod dicitur in motiuis, D. Marchionem non posse succedere in hoc feudo, quia hæres non est, vel primi inuestiti, vel vltimi defuncti: cum primi inuestiti hæres non sit, mediante persona matris, quæ dotata à patre renunciauit bonis, & hæreditati paternæ. Nil inquam obest ex dicta doctrina Baldi & sequacium. Nec ego *in resp. 597. nu. 13.* allegato in motiuis quidquam ad rem hanc scripsi. 35 36

Tertio sic obiicitur in motiuis *pag. 4. fac. 1. versicu. Et non videtur dubitandum, &c.* Dn. Comitem Baptistam seniorem potuisse de hoc feudo ad sui libitum in quemuis disponere, saltem ex suis descendentibus: ex quo erat feudum nouum licet concessum in vim antiqui, vt tradunt Clar. *in § feudum, q. 8. vers. sed circa hanc. Nat.*

in conſ.504.nu.11.& in conſ.ſeq.n 15.Beccius in conſ.56.n. 28. Antonius Sola in conſtit.Pedem.lib.1.par.2.gl.4.in fi.ſuper decreto incipiente, Yolant, vbi de magis communi teſtatur. Et cum potuerit (ſic ſubiicitur în motiuis) primus inueſtitus diſponere de feudo tam inter viuos, quam in vltima voluntate, ſtante clauſula, *ſucceſſoribus quibuſcunq;* ſequitur, quod nec ipſa D. Comitiſſa Margarita, ſi viueret, nec ipſe Dn. Marchio eius filius poſſunt aliquid prætendere contra factum dicti D.Comitis Baptiſtæ, vt tradũt Camerarius *in repet.c.1.an agnatus, vel filius, q.1.n.24.verſ.ſecundum caput, & Curt.*
37 *iun.in tract.feudorum, in 4.parte, nu.132.* Et quod non poſſit † hæres hæredis impugnare factum defuncti, non ſolum in feudo hæreditario ſimpliciter: ſed etiam mixto, tradit Io. Bapt. Ferrettus *in conſ.119.n.8.* Quod fortius dicendum eſt, cum non cõſtat aliquod factum inuentarium, ex Ario Pinello *in l.1.part.3.nu.93.C.de bonis matern.*
38 Reſpondetur ſecundo, quod tunc demum filius † hæres patris non poteſt impugnarę factum patris, quando fuit inſtitutus in quota hæreditatis, ſecus ſi in quota bonorum, vt in legitima, vel in re certa. Ita Lud.Mol. *in li.4.de Hiſp.primog.c.1.n.27.* qui eiuſdem opinionis refert Rod.Suarez *in l.quoniam in prioribus, ampl 7. n.12.C.de inoff.teſtam.*

Quartum principale fundamentum quod pro D. Comitiſſa Violanta aduerſus D. Marchionem Guaſcum excitatur in fine motiuorum eſt, quod nec Dn.Comitiſſa Margarita mater dicti D.Marchionis, nec ipſe D.Marchio vocati videntur ad feudum ex ſtipulatione primi inueſtiti. Nã prædicta D. Comitiſſa Margarita fuit nupta anno 1527. Et eidem numerata fuit dos. Feudum vero, de quo agitur conceſſum fuit D.Comiti Baptiſtę an-
39 no 1531. qui dum ſtipulatus † eſt pro ſuis hæredibus maſculis & fœminis, non dicitur ſtipulatus pro filia nupta & dotata, ac excluſa ab eius hæreditate, ex decreto patriæ: ſed pro illis tantum fœminis, & earum deſcendentibus, quæ de iure, nullo obſtante impedimento, poterant ei ſuccedere, ſicuti in ſimili reſponderunt Butr. *in conſ.9.n.1.Iaſ.in conſ.140.col.8.verſ.nono facit, nu.32.lib.2. Soc.iun.in conſ.110.n.21.lib.2.& Rimin.iun.in conſ.835 n.4.li.8.* Eſt enim
40 præſumptio, † quod ſtipulator hoc in caſu voluerit ſe conformare cum diſpoſitione decreti. Imo fortius ſcribũt Pariſ.Puteus *in tract.de reintegr.feudi c.110.in fin.& Fel. in c.nouit.col.1. de iud.* quod
41 in cõceſſione † feudi pro maſculis & fœminis, etiam circumſcripto decreto, non veniunt fœminæ nuptæ, ſed virgines & viduæ.
42 Cæterum reſpondetur, præcitatos Doctores nullam † differentiam cõſtituiſſe inter filiam innuptam & nuptam. Imo conſtat manifeſte loqui in caſibus à noſtro longe diuerſis. Nam Butrius *in d.conſ.9.n.1.* loquitur, quando teſtator vocauit poſteros &
43 ſucceſſores, † quæ nomina ſunt communia ſui natura comprehendentia maſculos & fœminas, vt poſt alios ſcripſi *in commen. de præſum.lib.4.præſumpt.84.n.29.* & extat ſtatutum, quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant. Hoc ſane caſu illa nomina cõmunia comprehendũt maſculos tantum, non autem fœminas, quas ſpecifice non vocant: ſic etiam loquitur Iaſ. *in d.conſ.140. col. 8.verſ. Nono facit, lib.2.* qui retulit Butr. *in d conſ.9.nu.1.ſic & Riminal. iun.in præcitato conſ.835.nu. 13.* Diuerſum eſt in caſu noſtro, in quo vocatæ ſunt etiam fœminæ. Ita tamen vt ſint ſuſpẽſæ à ſucceſſione donec extabunt maſculi. *Soc.vero iun.in conſ.110.nu.21.* (exiſtimo ita Dn.Motiuantem allegare voluiſſe) *lib. 2.* Solum reſpondit, in feudo hæreditario nõ ſuccedere fœminam à maſculis excluſam diſpoſitione ſtatuti, quod ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant. Atque ita apparet nihil hunc Socini locum ad rem noſtram pertinere.

His exiſtimo abunde ſatisfactum eſſe doctiſſimis motiuis excitatis contra Perilluſtr.D.Marchionem Guaſcum.

Cæterum, quia audio D.Comitiſſam Violantam conſtituere fundamentum ſuper quibuſdam cõuentionibus anni 1542. initis inter Comitem Baptiſtam primum, & eius filios, hoc eſt dominos Comites Albericum, & Ferandinum, in quibus actũ eſt, quod dictus D.Comes Albericus iure primogenituræ ſuccederet in hoc feudo pro ſe, & filiis ſuis maſculis, & eis deficientibus pro fœminis, ita quod excluſa fuit D.Comitiſſa Margarita ſoror dictorum dominorum Comitum Alberici & Ferandini.

Reſpondetur primo, ex dictis conuentionibus nullũ factum fuiſſe pręiudicium d.D.Comitiſſę Margaritæ vocatę in inueſtituris, extinctis maſculis, vt ſupra demonſtrauimus. Hoc probatur à fortiori, quod etiam ſi ipſe D. Comes Baptiſta, vel dicti D. Comites Albericus, & Ferandinus communi conſenſu ſuſcepiſſent nouam inueſtituram, cõtrariam primæ, qua excluſiſſent d.D.Comitiſſam Margaritam, & eius deſcẽdentes, certe nullum eis attuliſſent pręiudicium. Ita in indiuiduo huius feudi reſpondit Cur.iun. *in conſ.181.n.3.* qui ita interrogatus à Dom.Comitiſſa Violanta nunc aduerſaria, reſpondit. Et idem ſcripſerunt alij multi quos retuli *in conſ.331.nu.87.lib.4.*

Reſpondetur ſecundo, prædictas conuentiones non habuiſſe aliquem effectum, tum quia non fuerunt confirmatæ ab excellentia Marchionali ſicuti conuentum, & proteſtatum in eis fuit: tum etiam quia anno 1548. reuocatæ fuerunt, & ius ac facultas ſuccedendi, quæ erant apud D.Comitem Albericum, tranſlatæ ſunt in D.Comitem Ferandinum, qui ſuo teſtamento, inſtitutis ſuis ex fratre D.Comite Alberico nepotibus pręiudicare nõ potuit dictæ Dom.Comitiſſę Margaritæ eiuſq; filio D. Marchioni Guaſco.

Menochius.

SVMMARIA.

1 *Verba, non eſſe audiendum, poſſunt habere duplicem ſenſum.*
2 *Reſtitutio ſpolij & redditio rationum ſunt cauſæ ſeparatæ, & non miſcentur.*
3 *Compenſatio crediti non liquidi, cum debito claro & liquido non admittitur.*
4 *Ad rationem reddendam adminiſtrationis mater vt nõ teneatur quid probetur.*
5 *Calculi ſine libris rationum confici non poſſunt.*
6 *Filium mutaſſe libros rationum, item addidiſſe & imminuiſſe præſumptio vnde capiatur.*
7 *Malam cauſam fouere aliquem præſumptio eſt, cum differt reſtituere libros rationum.*
8 *Creditor qui viuo debitore creditum ſuum petere diſtulit poſt mortem debitoris, præſumitur iniuſte petere. nu.9.*

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXXXVIII.



Sententia in hac appellationis cauſa concipi nec poteſt nec debet his verbis. Ipſum filium appellantem non eſſe audiendum ſuper petita redditione rationum, occaſione tutelæ à matre adminiſtratæ, niſi prius ab eodem filio purgato ſpolio per eum commiſſo reſtitutiſque libris tutelaribus, rebus & bonis ablatis in domo exiſtentibus in forceriis ibi relictis, & ab eo occupatis. Non inquam ſic multis rationibus & argumentis, concipienda eſt ſententia.

Primo, quia dubia & obſcura erit, contra ea, quæ ſtatuit Iuſtinianus *in §.curare.Inſtit.de actio.* & ibidem annotarunt Angelus Aretinus, Iaſon & reliqui. Erit ſane dubia, quia illa verba, † *non* 1
eſſe audiendum, poſſunt habere duplicem ſenſum, contrarium, nempe, purgato ſpolio, eſſe audiendum, vt in iudicio iura ſua deducat, & audiatur, vt deinde ferri poſſit ſententia; vel eſſe audiendum: ita quod hac ſententia cenſeatur condemnata mater hæc reddere de adminiſtratis rationem ipſi filio. Crediderim itaque melius ſic pronunciari poſſe. *Filium male appellaſſe à ſententia ſuper reſtitutione ſpolij prolata, & ob id confirmandam eſſe illam, prout ſic confirmauit, &c. Quo vero ad cauſam reconuentionis filij petentis, matrem debere ſibi reddi rationem, filium non eſſe aliquo modo audiendum, &c.* Non enim (mea quidem opinione) iure petit ipſe filius nunc reddi ſibi rationem prædictæ adminiſtrationis, vt infra demonſtrabimus.

Secundo accedit, quod cum duæ † hæ cauſæ, reſtitutionis 2
ſcilicet ſpolij & redditionis rationum ſint omnino ſeparatæ, nõ eſt vna cum altera commiſcenda: ſed de vtraque diſtincte pronunciandum.

Tertio ſuffragatur, quod cauſa ſpolij eſt clara & liquida, cum de ipſo ſpolio manifeſte conſtet, & ipſimet iudices habent pro abſoluto: ſicuti & primi illi iudices in prima inſtantia pro comperto habuerunt. Cauſa vero redditionis rationum eſt dubia contra ipſum filium, vt ſtatim demonſtrabimus. Non ergo retardari

retardari debet causa spolij pro illa redditionis rationum. Sic in
3 simili dicimus non admitti compensationē † crediti non liqui-
di cum debito claro & liquido. *l.vlt. C. de compensat.* vbi Baldus &
reliqui.

Quarto huc maxime facit, quod sequetur non leue absurdum,& quid valde iniquum, si prædicta forma concipiatur sententia. Nam filius apud se habens bona mobilia, quibus matrem spoliauit, non restituet ipsum spolium: nisi à matre compellatur vi sententiæ: cum vtilius sit ipsi filio retinere bona illa quam sibi de administratis rationem reddi. Mater autem cogere & compellere non poterit filium sibi restituere dicta mobilia, nisi (vt dixi) vi sententiæ, qua si vtatur, eam etiam contra se tamquam connexa continentem approbare dicetur, iuxta ea, quæ tradunt Bartolus *in l. Aurelius. §. idem quæsiit, in fin. ff. de libera. legato.* & alij quos congessi *in libro secundo, de arbitrariis iudicum, casu 95. num. 14.*

Quinto & vltimo concipi non potest nec debet sententia sub
prædicta forma; qua condemnetur mater reddere de admini-
4 stratis rationem filio: cum ad † id sic præstandum nullo modo
5 teneatur. Non enim sine † libris rationum confici possunt cal-
culi, *l. cum seruus. ff. de condit. & demonstrat.* & scripsi *in lib. 2. de arbi-
trariis iudicum, casu 209.* Nec dicatur, matrem consequi posse prę-
dictos libros à filio iam condemnato ad eorum restitutionem,
quia respondetur, quod cum per vndecennium libri ipsi fue-
6 rint apud ipsum filium, qui eos subtraxit, præsumendum † est
quod ipse filius multa mutauerit, addiderit & imminuerit. Et
7 propterea cum filius iste tam diu distulerit † restituere prædi-
ctos libros, quibus reddi potuisset ratio administrationis, præ-
sumptio est, quod malam foueat causam, sicuti dicimus; credi-
8 torem, † qui viuo debitore petere poterat suum creditum & dis-
tulit petere post illius mortem, præsumi iniuste petere, quippe
quod credatur ei iam fuisse satisfactum ab ipso debitore, qui
cum viueret solutionem probaret. Ita post glossam, Afflictum,
Puteum, & Parisium scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.
2. præsumptione 91. numero 7. secundum impressiones nouas Taurinensem*
9 *& Coloniensem*, quo loci scripsi etiam præsumi † dolum in ipso
creditore, qui tamdiu ea ratione distulisse dicitur, vt debitori
perirent iura, rationes & exceptiones: sicuti in casu nostro, in
quo facile est; quod multa in libris illis scripta fuissent testibus,
vel alio probationis genere iustificanda; quæ probari & iustificari nunc possunt, vel quia testes decesserunt, vel aliæ probationes non extant. Est ergo quod filius iste sibi imputet, si mater de administratis rationem reddere non potest, cum id ipsius filij facto euenerit.

SVMMARIA.

1 Coloniam non esse simplicem locationem & conductionem quibus probetur.
2 Locatio & conductio simplex illa est proprie; quæ fit nummis. Improprie quando præstantur species, fructus vel oleum. n. 3.
4 Coloniam non esse emphyteusin quibus probetur.
5 Emphyteuta dicitur vere & proprie possidere rem emphyteuticam.
6 Societatis contractum inter colonos & Abbatiam esse probatur.
7 Inter dominum & colonum partiarium dicitur contrahi societas, & actio datur pro socio.
8 Argumentari negatiue potest ab emphyteuta ad colonum.
9 Plenum ius comprehendit vtrinque dominium.
10 Coloni non libere vendere possunt coloniam, sed prius offerre debent monasterio.
11 Dictio Nisi, posita post prohibitionem ponit & permittit aliquo casu.
12 Emphyteuta non potest alienare melioramenta; nisi prius oblatione facta domino directi.
13 Coloni volentes alienare inter se possunt quidem duntaxat vno in casu.
14 Dictio duntaxat, taxatiua est, & excludit alios casus.
15 Verba quouis titulo vniuersalia sunt, & quemcumque titulum comprehendunt.
16 Colonum de melioramentis testari posse affirmatur.
17 Coloni ne vendere possint ius suæ perpetuæ coloniæ, oblatione prius facta Abbatiæ, affirmando concluditur.
18 Resoluto iure datoris resoluitur etiam ius acceptoris.
19 Vasallus potest vendere feudum seu fructus eius, donec in viuis est. Sed morte eius extinguitur venditio & emptio. num. 20.
21 Emphyteuta potest donare emphyteusim donatione inter viuos sine consensu domini. Etiamsi promisit in inuestitura non alienare. numero 22.
23 Colonum instituere hæredem extraneum non posse, probatur. numero 24.
25 Emphyteuta non potest instituere hæredem ei relinquendo ius coloniæ. Dispositio enim est nulla quoad præiudicium domini directi qui cogi non potest concedere inuestituram cuiquam. num. 26.
27 Societas non transit ad hæredes, sed morte vnius ex sociis finitur.
28 Colonia ad hæredes non transit.
29 Locatio facta in perpetuum alicui vniuersitati intelligitur facta, donec viuet vniuersitas.
30 Verba quouis titulo tanquam vniuersalia significant quemcumque titulum.
31 Verba quoquo modo non differunt ab his quouis modo.
32 Exceptio vnius casus à prohibitione ostendit alios casus omnes esse in prohibitione comprehensos.
33 Feudum concessum ad vtendum, fruendum & habitandum, &c.
34 Pactum simpliciter factum includit personam hæredis paciscentis. limitatur, nu. 35.
36 Coloni perpetui possunt testari inter extraneos, sed solum inter succedentes ab intestato.
37 Perpetui coloni à colonia amoueri non possunt, sed debent perseuerare, itemque eorum filij.
38 Coloni non possunt legare vel hæredem instituere.
39 Filij, nepotes, & alij descendentes colonorum succedunt, sicuti & emphyteutæ rei ecclesiasticæ. Eos non succedere verius est. num. 40.
41 Emphyteusis ecclesiastica concessa pro se & hæredibus non transit ad extraneos.
42 Ius societatis non transit ad hæredem.
43 Vsus, habitatio, & agrorum cultura similes concessiones morte colonorum finiuntur.
44 Hæredes coloni defuncti, qui & quando esse non possunt.
45 Iuri accrescendi vbi non sit locus.
46 Emphyteuta vno ecclesiæ mortuo sine filiis non accrescit emphyteusis, sed reuertitur ad ecclesiam.
47 Coloni hæreditas quando & vbi confiscari non possit.
48 Confiscatio est species alienationis.
49 Alienatio ecclesiastica ob delictum non acquiritur.
50 Alienatio à priuato facta non transit ad fiscum.

FACTI SPECIES.



Vm aliquando contentio esset inter incolas habitatoresque oppidi Constantianæ, & reuer. Abbatiam, S. Andreæ Vercellarum Canonicorum regularium, an territorium ipsum, & prædia ipsius oppidi Constantianæ essent dictæ Abbatiæ, vel nō, tandem per electos arbitros anno 1515. declaratum fuit his verbis:

Primum omnium dicimus, declaramus, arbitramur, & sententiamus, solum in quo homines, & incolæ loci pręfati Constantianæ, domos, casas, & sedimina, tam in villa, quam in castro construxerunt, terrasq; tam cultiuas quam pratiua, prædia deniq; omnia cuiusuis generis, & qualitatis existāt, illa etiam, quæ per præfatos homines non tenentur, pędia ad parochialem ecclesiam spectantia, & pertinentia, quas & quæ homines præfati tenent, & cultiuant, & tenere, ac cultiuare soliti sunt in prædictis finibus, nec non ius exigendi molendina, & furnos monasterio præfato sancti Andreæ pleno iure spectasse, & pertinuisse, ac spectare, & pertinere saluis modificationibus, & limitationibus infrascriptis. Veruntamen quoniam comperimus pręfatos homines, & incolas, fuisse, & esse in antiquissima

possessione vtendi, & inhabitandi domos, casas, & se-
dimina, nec non cultiuandi, & tenendi prædia, & pro-
prietates prædictas, & tanto tempore citra, cuius initij
in contrarium memoria non existit, ita vt à quibusdam
sapientibus, ex dicto longæuo vsu dicuntur perpetui
Coloni, hoc ideo pro bono pacis, certis rationabilibus
causis permoti, dicimus, & arbitramẽtamur, quod ho-
mines, & incolæ præfati vsu, & habitatione domorum,
casarij & sediminum, & tenuta atque cultura præ-
diorum, quas & quæ tenent, & habitant, & cultiuant
priuari minime possint, & valeant, nisi à solutione fru-
ctuum, quos monasterio pro domibus seu casis & sedi-
minibus, & similiter hortis, & campalibus debent, ac
iuxta nostram infractam declarationem pro parte
obligabunt, termino à iure statuto cessauerint, aut per
dictum tempus à debita cultura, more scilicet bonorũ,
colonorum, seu à redditione, & satisfactione debitæ
partis dominicalis iuxta etiam nostrã inferius descri-
ptam declarationem, se substraxerint & morosos præ-
stiterint, &c. & paulo post ita subiicitur. Sub his tamen
nostris modificationibus, non intendimus includere
terras, & prædia quæ monasterium præfatum, siue per
viam iudicialem vindicauit, siue per liberam remissio-
nem eorum, qui illa tenebant, & cultiuabant, & quæ a-
lias monasterium tenere, & possidere libere consue-
uit, cum liceat, & licitum sit eidem monasterio pro li-
bero voluntatis arbitrio eadem cui vel quibus maluc-
rit sub pactis sibi magis gratis tenenda, & cultiuanda
concedere. Deinde paulo post ita subiicitur, quod ho-
mines, & incolæ præfati melioramenta, quæ in consti-
tuendis, & ædificandis domibus, casis, & sediminibus
fecerunt, & facient in futurum, nec nõ ius colonicum
præscriptum, seu ius culturę illis perpetuo reseruatum,
quouis titulo nisi dotis duntaxat. & tunc inter ipsos in-
colas loci præfati alienare non possint, nisi primum fa-
cta semensa, & oblatione monasterio seu œconomo.
quod si monasterium, & œconomus prædicti emere
noluerint, tunc possint & valeant alienare, quæ tamen
sic alienata transeant cum oneribus prescriptis, & cen-
seantur, vt prædictum est affecta, & si monasteriũ præ-
fatum illa emere voluerint, teneantur eidem vendere
pro minori pretio solidorum decem, quam ab altero
recipere possint. Atque in euentum prædictum, quod
tunc, & eo casu liceat monasterio & œconomo conce-
dere bona empta, quibus sibi melius videbitur, & sub
pactionibus, inter eos conueniendis. Ita tamen, quod
si contingat monasterium massarios alienigenas ad in-
colatum loci præfati introducere, quod massarij præ-
fati vt præfertur introducendi, & etiam hi qui in præ-
sentiarum exi stunt, teneantur conferre, & contribue-
re in omnibus oneribus, consuetis, &c.

His in facto præsuppositis de pluribus nunc dubita-
ri contingit, tam circa melioramenta ab his colonis fa-
cta in prædiis Abbatiæ quam circa ius coloniæ.

De melioramentis dubitatur, an ij Coloni alienare,
vel in testamento disponere possint? Circa ius Coloniæ
contingit dubitare, an liceat illis Colonis illud ius ven-
dere, donare inter viuos, hæredem instituere in testa-
mento extraneum, an venientes ab intestato succede-
re possint in hoc iure Coloniæ, an agnati succedentes
ab intestato debeant etiam esse agnati defuncti, an di-
cti agnati succedant per ius accrescendi.

Et demum dubitatur, an hoc ius Coloniæ ob deli-
ctum Coloni publicari & confiscari possit?

Initium à Domino.

CONSIL. DCCCCLXXXIX.



On parum difficiles & egregiæ sunt præpositæ du-
bitationes, de quibus interrogatus respondẽdum
duxi, nõ leui adhibito studio, ac diligẽtia: premisso
tamen prius, quæ, & qualis sit huius perpetuæ Co-
loniæ natura, an scilicet sit simplex locatio, & con-
ductio perpetua tamen vel emphyteusis, vel societas? Et qui-
dem non esse simplicem † locationem, & conductionem, vel ex 1
eo constat, quod locatio, & conductio simplex † est illa proprie, 2
quæ fit nummis, vt scribunt manifeste Bart. *in l. si merces. §. sus mo-*
rior, n. 9. in fin. nu. 10. ff. locati & conducti, Bal. in c. litera, n. 3. de dilat. &
Nicolaus Mozius in tract. de contractib. tit. de diuisione locationis & con-
ductionis, n. 4. qui dixit illam dici improprie † locationem, quan- 3
do species, vt fructus, oleum præstatur pro re locata.

Non etiam hanc esse † emphyteusim apparet ex eo, quod em- 4
phyteota habet vtile dominium, *l. 2. vbi gl. ff. si ager vectigal. vel em-*
phyt. pet. & scribunt omnes in l. 1. C. de iure emph. præsertim Ias. num. 39. &
post alios Iul. Clarus in §. emphyt. q. 1. vers. contractus more censualis, ij au-
tem Coloni nullum habẽt dominium, vt dicemus infra, & rur-
sus emphyteota † dicitur vere & proprie possidere rẽ ipsam em- 5
phyteoticam, vt scribunt multi, quos congessi *in commentariis de*
recuper. poss. remedio primo, nu. 15. ij vero Coloni nullo modo possi-
dent, sed detinent, *l. 1. vsucap. transfer.* & tradunt multi, quos retu-
li *in d. remed. 1. num. 64.* & demum emphyteota præstat minimam
pensionem, non quidem ex fructibus collectis, sed in quauis alia
re, ij vero Coloni partem fructuum præstant.

Dicimus ergo hunc esse contractum † societatis inter hos 6
colonos, & ipsam Abbatiam iuxta trad. Bar. *in l. si merces, §. ius ma-*
ior. n. 3. ff. loc. & cond. dum dixit, quod inter dominũ, † & colonum 7
partiarium dicitur contrahi quædam societas, & ob id dari inter
eos actionem pro socio, & contractum ipsum non trãsire ad hę-
redes, sicuti nec societas, & finiri hunc contractum, ex omnibus
illis causis, quibus finitur societas. & Bar. secuti sunt Cast. & Co-
mensis ibidem Rom. & Castr. *in l. si filio. §. vlt. ff. sol. matr. Rimin. sen.*
in cons. 100. n. 13. n. 15. & nu. 38. lib. 1. Ruinus in cons. 151. num. 8. lib. 4. Franc.
Marcius in decis. 211. nu. 2. & 3. in secunda parte, & Bursatus in consil. 330.
nu. 41. & 45. lib. 1. & his intelligimus hos Colonos minus iuris ha-
bere in hac colonia quã emphyteota in emphyteusi, ex quo se-
quitur, quod licet hic contractus coloniæ sit longe diuersus ab
illo emphyteusis, vt respondit Rimin. *in d. consil. 100. nu. 21. lib. 1.* qui
dixit non licere argumentari ab vno ad alium: attamen verum 8
est posse argumentari † negatiue ab emphyteota ad hunc colo-
num perpetuum, arguendo sic: si emphyteota non potest alie-
nare, &c. ergo nec iste colonus, sicuti argumenta ducemus infra.

Præmitto, & secundo hos colonos, & socios nullum (vt attigi
supra) habere dominium, vel ius in his Abbatiæ prędiis quæ co-
lunt, cum dominium tam vtile quam directum sit apud ipsam
Abbatiam. Hoc vel ex eo constat primum, quod prædicto lau-
do, & sententia arbitrorum fuit declaratum totum territorium
Constantianæ spectare pleno iure ad Abbatiam. Quod sane ple-
num † ius comprehendit vtrunq; dominium. *l. Titia, in prin. de leg.* 9
2. l. fœmina. §. illud. C. de sec. nupt. & l. cum non solum. §. cum autem. C. de
bon. quæ lib. Ruin. in cons. vlt. nu. 6. lib. 3. & ego ipse in com. de recup. poss. re-
med. 1. n. 9. & accedit quod ij coloni sunt in his prędiis gratia solius
vsus, culturæ, & habitationis, & Abbatiam partem fructuũ conse-
qui pro portione dominicali. Alteram vero partem conse-
quuntur ipsi coloni pro cultura, & cura sicuti manifeste decla-
ratum legitur in dicto laudo.

His sic præmissis, atq; explicatis, constituo duo huius consul-
tationis capita, sicuti duæ sunt res, de quib. est cõtentio, nempe,
melioramenta ab ipsis colonis in d. prędiis facta, & ius colonicũ.

Primum est huius consultationis caput, quod versatur circa
melioramenta. Quo quidem in capite duæ dubitationes dissol-
uendæ sunt. Prima est dubitatio, an ij coloni possint libere ven-
dere, & alio simili modo alienare hęc melioramenta. Respõden-
dum est libere † vendere non posse, sed prius offerre debere ipsi 10
monasterio seu eius œconomo. Ita sane sunt clara verba laudi
hic scripta, *Quod homines & incolæ præfati melioramenta, quæ in consti-*
tuendis, & ædificandis domibus casis, & sediminibus fecerunt & facient in
futurum, nec non ius colonicum præscriptum, seu ius culturæ illis perpetuo
reserua-

reseruatum, quouis titulo, nisi dotis duntaxat, & tũc inter ipsos incolas loci præfati, alienare non possint, nisi primum facta semensa, & oblatione monasterio seu œconomo, &c. His sane verbis intelligimus hos colonos posse alienare hæc à se facta melioramenta, tam inter extraneos, quam inter se ipsos. Est tamen differẽtia inter alienationẽ inter se ipsos, & aliam inter extraneos. Quando colonus vult alienare extraneo, tunc debet prius offerre ipsi Abbatiæ, & expectare an illa emere velit? sicuti significant illa verba; *nisi primũ facta semensa & oblatione monasterio, &c.* Quæ sane verba veniunt exceptiue ad
11 illa, quouis titulo alienare nõ possint, illa dictio † nisi, posita post prohibitionem ponit & permittit in casu sequẽti. *l. si feriatis. ff. de fer.* & scribunt Bar. Castr. Alex. Ias. & Dec. *in l. actione. C. de transact.* & ad rem maxime responderunt Paris. *in cons. 30. n. 35. lib. 2. Decia. in cons. 31. n. 20. lib. 1.* cum dixerunt, ꝙ si testator prohibuit filios & hęredes suos posse alienare bona fideicõmissi, nisi inter se dicitur inter eos permisisse alienationem, vt ẽt statim dicemus. Ita ergo in casu nostro arbitri suo hoc laudo prohibuerũt colonos posse alienare extraneis sua meliorament a, nisi facta prius oblatione monasterio. Est ergo colonis permissũ alienare oblatione prius facta, ea aũt non facta alienare non possunt quouis titulo, & hoc quidem conuenit iuri cõi, quo cautum est, ꝙ emphyteota (nihil
12 † hic differt ab his colonis quoad hæc melioramenta) non possit alienare melioramenta, in re emphyteotica facta, nisi prius oblatione facta dño directi. *l. vlt. C. de iure emph. vbi post alios Ias. n. 8. & copiose Corb. in tract. de cau. ex quib. emph. iure suo priuatur, in tit. de cau.*
13 *priuat. ob alien. irrequisito dom. fact. ampl. 39.* Quando vero ij † coloni volũt inter se alienare, id quidẽ facere possunt vno solo in casu, nulla oblatione facta ipsi monasterio seu Abbatiæ, nempe causa dotis, sicuti significant illa verba, *nisi dotis duntaxat,* & tunc inter
14 ipsos incolas loci prȩfati illa dictio, † duntaxat taxatiua est, & ob id excludit alios casus, vt scribunt Ias. & Cur. iu. *in l. 1. ff. si quis ius d. non obtemp. Dec. in cons. 378. n. 5. & Goz. in cons. 26. n. 48 in fin.* Nulla est ergo differẽtia inter alienationẽ quam faciunt ij coloni inter se, & illam in extraneos excepta causa dotis, ob quã libere fieri põt absq; eo ꝙ oblatio fiat Abbatiæ. In aliis vero casibus nõ ij coloni possunt inter se alienare, nisi prius oblatione monasterio & Ab-
15 batiæ facta. Et illa verba, † *quouis titulo*, vniuersalia sunt, ob id quemcunq; titulum, & cãm comprehendunt tam inter viuos q̃ in vltima voluntate, sicuti scribũt multi, quos referam infra. Et quod dictum est de melioramentis factis, in prædiis vrbanis, de quibus expresse loquitur Laudum, idem est dicendum de factis in prȩdiis rusticis: quia etsi hic casus est omissus in Laudo: attamẽ idem dicendũ est ob identitatem rationis sicuti declarando reg. *l. cõmodissime. ff. de lib. & posth.* scribũt *Cur. sen. in cons. 51. super testam. col. pen. vers. condescendo ad testam. Rui. in cons. 170. n. 2. lib. 2. Paris. in cons. 54. col. vlt. in cons. 75. n. 38. lib. 2. & Tiraq. in tract. de retract. consang. §. 2. gl. 1. num. 19.*

Secunda est dubitatio, an ij coloni possint de his melioramẽtis
16 libere testari, ea legando vel relinquẽdo hæred. & posse † testari existimo: cum hęc melioramẽta sint propria ipsorũ colonorum, vt scribit Ber. *in c. posuit. n. 126. de loc. & cond. quem secutus est Aur. Cor. in tract. de cau. ex quib. emph. iure suo priuatur, tit. de caus. priuat. ob mor. ciuilem, n. 20.* & quidem existimo esse satis clarum, & manifestum.

Secundum est huius consultationis caput, quod versatur circa ius colonicũ. Hoc caput multas habet dubitationes, quæ ex ordine dissoluendæ, atq; explicandę sunt. Prima dubitatio est, an ij
17 † coloni vendere possint ius suę perpetuæ coloniæ, oblatione tñ prius facta monasterio seu Abbatię? & posse dicendum est, sicuti constat ex eisdem Laudi verbis ita scriptis, *Quod homines & incolæ præfati melioramenta, quæ in constituendis, & ædificandis domibus, casis, & sediminibus fecerunt, & facient in futurum, necnon ius colonicum præscriptum, seu ius culturæ, illis perpetuo reseruatum quouis titulo, nisi dotis duntaxat: & tunc inter ipsos incolas loci præfati alienare non possint, nisi primum facta semẽsa, & oblatione monasterio seu œconomo, &c.* His verbis constat ita coloniæ ius vendi posse, vt possunt melioramẽta, de quib. diximus in præced. dub. est enim vnica verborum structura, quæ vtrunq; complectitur. Ratio aũt differentiæ, quare ij coloni possint vendere ius coloniæ, & non valeãt de eo iure hæredẽ facere, vt dicemus inf. in 3. dub. est, quia donec viuunt illius
18 iuris censentur dñi: eis autem defunctis soluitur ipsa emptio & vẽditio, quia † resoluto iure datoris resoluitur ẽt ius acceptoris. *l. lex vectigali. ff. de pign. & post alios scribunt Boer. in q. 181. n. 3. & Tiraq.*
19 *de retract. cons. §. 36. gl. 2. n. 19.* Ita videmus, vasallum † posse donec viuit vendere feudũ, seu fructus feudi. Quæ quidem † venditio 20
extinguitur mortuo ipso vasallo vẽditore, sicuti scribunt Brus. *in cons. 1. n. 20. & Goz. in cons. 26. n. 51.* sic & de emph. tradunt Bar. *in l. 1. in fi. ff. de superficie. Affl. in decis. 380. nu. 2. & 3. & Crau. in cons. 299. n. 4.*

Secũda est dubitatio, an ij coloni possint hoc ius coloniæ donare inter viuos? Respõdendum est posse ẽt sine licentia Abbatiæ, sicuti dicimus emphyteotam † posse donare emphyteusim 21
donatione inter viuos, sine consensu dñi directi, vt tradunt quãplurimi, quos longa serie congessit *Aur. Corb. in tract. de cau. ex quibus emphy. iure suo priuatur, in tit. de cau. priuat. ob alien. irrequisito dom. factam, lim. 13.* qui præcipuam rationem esse scribit, quia si in donatione requireretur requisitio dñi, vel velit sibi donari, nunq̃ esset locus donationi, quia semper dñs ipse diceret, se pro se ipso velle, & emphyteota suo desiderio frustraretur contra tex. *l. vl. C. de iure emph.* & quia æstimationi locus non est, sicuti est in venditione. Imo scribit idem Corb. *in d. lim. 13. n. 4.* ex sententia Soloreti, Caprę, Gnati, & Beroij, emphyteotam † donare posse etiamsi in 22
inuestitura promisit nõ alienare irrequisito dño. Subiungit quidem ipse Corb. *n. 5.* quod is donatarius antequã ingrediatur possessionem faciat se à dño confirmare, & inuestire. Nam (inquit Corb.) licet non requiratur domini cõsensus ad donationis validitatem: requiritur tamẽ ad effectum, vt donatarius approbetur, & licet possit ingredi possessionẽ, alioqui caderet à suo iure. Existimo tamen morte ipsius coloni donatoris extingui ipsam donationem, ex quo ius ipsius colonię, morte coloni finitur, sicuti societas, vt diximus supra, & iure datoris resoluto resoluitur ius acceptoris, vt diximus in præced. dub. *ex l. lex vectigali. ff. de pignor.* & multorum auctoritate.

Tertia est dubitatio, an ij coloni possint † instituere hæredẽ, 23
extraneum, vel agnatum, ei relinquẽdo prædictum ius coloniæ, sine licentia, & consensu monasterij seu Abbatiæ? & non † posse 24
dicendum est multis rationibus & argumentis.

Primo, quia ij coloni minus iuris habẽt in hac colonia quam emphyteota, in emphyteusi, vt supra demonstrauimus. Atqui emphyteota † non potest sine licentia, & consensu domini dire- 25
cti instituere hæredem, ei relinquendo emphyteusim. Ergo nec colonus iste instituere potest hæredem ei relinquendo ius coloniæ. Illa minor propositio probatur in specie auctoritate Aurelij Corboli *in d. tit. de causa priuat. ob alien. irrequisito dom. fact. limit. 14. n. 4.* qui arguendo de feudo ad emphyteusim scribit, quod sicuti vasallus non potest instituere hæredem, & ei relinquere feudum sine licentia & cõsensu domini, ita etiam emphyteota non potest sic disponere, & quanquam ob hãc institutionem, vel legatum non amittat ipse emphyteota ipsam emphyteusim, sicuti auctoritate quamplurium tradit ipse Corbolus *ibi nu. 1. 2 & 3.* attamen *sub d. n. 4.* subiungit dispositionem † esse nullam quoad 26
præiudicium domini, qui cogi non potest concedere inuestituram illi hæredi, vel legatario.

Secundo suffragatur, quod hæc colonia est quædam societas contracta, inter ipsam Abbatiam & dictos colonos, sicuti abũde demonstrauimus supra in prima conclusione, vbi diximus eisdem modis coloniã hanc finiri, vt & ipsa societas, nempe morte vnius ex sociis, vt in specie respondit Rimin. sen. *in cons. 100. nu. 38. lib. 1.* Porro societas † non transit ad hæredes, sed morte vnius ex 27
sociis finitur. *l. actione. §. morte. ff. pro socio, & §. soluitur. Inst. eo. tit.* Ita etiam hæc colonia † ad hæredes non transit, vt in specie tradunt 28
Bar. Cast. & Comen. *in d. §. ius maior, nu. 3. Rimin. sen. in d. cons. 100. nu. 13. & nu. 57. & Bursatus in cons. 330. nu. 47. lib. 1.* vbi alios recenset. Nec dicatur hanc coloniam esse perpetuam, quia respondetur perpetuum dici dum viuunt ipsi socij, *l. 1. vbi gl. ff. pro socio,* & egregie respondit Ruin. *in cons. 143. n. 10. lib. 4.* locationem † factam in per- 29
petuũ alicui vniuersitati (quod veritas est) intelligi factam donec viuet ipsa vniuersitas, hoc est vsque ad centum annos.

Tertio non parum vrgent verba illa Laudi, *Quod dicta melioramenta & ius coloniæ, quouis titulo alienari non possint, &c.* Hæc sane verba † quouis titulo, tanquam vniuersalia significant, quemcunque titulum, sicuti significare & comprehendere hæredis 30
institutionem affirmant, quamplurimi longa serie congesti à Rolando *in cons. 80. nu. 37. lib. 3.* & ita loquitur de verbis † quoquo 31
modo quæ non differunt ab his, quouis modo, quæ pariter vniuersalia sunt, vt tradunt Ruinus *in consil. 123. num. 10. & in cons. 137. num. 2. lib. 2. Parisius in consil. 33. num. 29. lib. 3. & Socinus iunior in consil. 2. nu. 21. lib. 1.*

Quarto idem significat exceptio illa ex causa dotis facta in di-
32 cto laudo, exceptio † enim vnius casus à prohibitione ostendit alios omnes casus esse in prohibitione ipsa comprehensos, sicuti copiose & egregie tradunt Dec. *in l.1.nu.21.ff.de reg. iur. & Tiraq. de retractu consang. in fin. nume.91.* & in claris his terminis sic arguit Ruinus *in cons.95.nu.10.lib.2.* quem secutus sum *in cons.197. num.63. vers. respondetur tertio, in fi. lib. 2.*

Quinto magis & magis vrget, quod constat verbis claris dicti laudi concessum fuisse his colonis vsum & habitationem in dicto oppido Cõstantianę, ac etiam agrorum culturam, seu facultatem colendi agros. Quæ quidem cõcessiones morte vtentium, habitantium, & colentium extinguuntur. De vsu & habitatione est certum ex *§. vlt. Inst. de vsu & habit.* & tradit in specie Bal. *in proœm. feudorum, nu.1.* cum dixit feudum † concessum, ad vtendum,
33 fruendum, & habitandum, extingui morte eius, cui facta fuit concessio, sic & de feudo habitationis tradit Paris. Puteus *de reintegratione feudi, cap.101.n. 11.* sic & facultas, id est potestas colendi morte eius, cui facta est concessio finitur. Ex quo (vt diximus supra) est quædam societas, quæ finitur morte socij, *dicta l. actione. §. morte. ff. pro socio.* Non ergo possunt ij coloni suis testamentis hæredem instituere aliquem, ei relinquendo hoc ius coloniæ.

Sexto non mediocriter vel ea ratione comprobantur prædicta, quod in consignatione dictorum agrorum facta anno 1593. Coloni ipsi omnes professi sunt se tenere dicta prædia nomine dictæ Abbatiæ, & ea suo proprio nomine colere tanquam colonos. Quibus sane verbis excluduntur hęredes extranei ipsorum
34 colonorum: quia † etsi pactum simpliciter factũ includit etiam personam hæredis paciscentis. *l. si pactum. ff. de probatio.* & copiose scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.3. præsumpt.47. nu.1.* at-
35 tamen † quando pactum est personale, vel de re sui natura ad hæredes non transmissibili, in eo non comprehenditur persona hæredis, sicuti scripsi *in d. præsump.47. in fin.* vbi retuli exemplum in emphyteusi ecclesiastica, quæ non transit ad hęredem, & propterea emphyteota, qui eam sibi est stipulatus, non dicitur acquisiuisse etiam pro suis hæredibus extraneis.

Septimo & vltimo controuersiam hanc diffinit auctoritas gl. *in l. cum satis. §. cum autem, in verb. permanere. C. de agric. & censit. lib.11.* quam secuti sunt ibidem Iacob. Rebuffus, Lucas de Penna, & Io.
36 à Platea scribunt sane gl. hos perpetuos † colonos non posse testari inter extraneos, sed solum inter sibi ab intestato succedentes.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic sententiæ repugnare videntur.

Primo obstare videtur constitutio Iustiniani *in l. cum satis. §. cum autem. C. de agricol. & censit. lib.11.* qua constitutum dicitur hos
37 perpetuos † colonos amoueri non posse à colonia, sed eos eorumque filios debere in ea perseuerare.

Respondetur primo, nihil ad rem nostram pertinere, cum loquatur de ipsorum colonorum filiis & descendentibus, qui permanere, & perseuerare possunt in colonia paterna iam scripta, non autem id permittit extraneis hæredibus, quibus suo testamento coloniam relinquere non posse scribunt gl. & Dd. supra commemorati. Aliter declarant Ruin. *in cons.151. col. pen. versic. Non obstat etiam lib.4. & Bursatus in cons.330. nu.144. versic. secundo respondetur.*

Secundo repugnare videtur, quod ex verbis Laudi constat permissum esse his colonis quouis titulo alienare, dũmodo oblatio prius fiat ipsi monasterio seu Abbatiæ. Id quod intelligitur quando oblatio ipsa fieri potest, vt si colonus vult vendere: secus vero quando offerri non potest, vt in legato, & hęredis institutione. Nam tunc permissa videtur alienatio absolute ex qua oblationi locus non est.

Respondetur primo non esse bonam consequentiam: oblatio fieri non potest, quando colonus alienat mediante hæredis institutione, ergo colonus libere hæredẽ instituere vel legare po-
38 test, cum verius † sit colonum non posse legare vel hæredem instituere, sicuti in specie emphyteusis tradit Aur. Corbulus, *in tra. de causis, ex quib. emphyteota suo iure priuatur, in tit. de causa priuationis ob alienationem irrequisito domino factam, limit.14. n.3. & 4.* vbi manifeste scribit, quod etsi in alienatione emphyteusis mediante hæredis institutione, non est locus oblationi, attamen ipsa hæredis institutio respectu emphyteusis est nulla, cum facta sit sine licentia, & consensu domini directi, qui (vt diximus supra) non cogitur concedere inuestituram illi hæredi instituto.

Quarta est dubitatio, an veniẽtes ab intestato succedere possint in hoc iure coloniæ? & quidẽ quo ad filios, nepotes, & alios
39 descendentes, colonorum, dicendum est † eos succedere, sicuti filij & descendentes emphyteotæ rei ecclesiasticæ succedunt, vt scribunt post alios Dida. Cou *in lib.2. var. resol. c.18. n.3. vers. idem omnino. & Iul. Clar. in §. emphyteusis, q.28. col.1. & col.2. vers. primus casus est, & in specie coloniæ perpetuæ sic affirmant gl. in l. cum satis. §. cum autem, in verb. permanere. C. de agric. & cens. lib.11. vbi Iacob. Rebuffus, Lucas de Penna, & Io. à Platea.* Quo vero ad agnatos, qui extranei dicuntur, iuxta *l. vn. §. extraneum. C. de rei vxo. act. vbi gl. & Doct.* dicendum
40 est multis rationibus & argumentis, eos † non succedere in hac colonia.

Primo, quia verba Laudi non comprehendunt de hæredibus horum colonorũ. Atqui quando in pacto & dispositione aliqua, in qua agitur de iure sui natura non transmissibili ad hæredes, vt est emphyteusis ecclesiastica, & quid simile non cõtinentur hæredes. Ita dixi supra declarando, *l. si pactum. ff. de probatio.* ergo ij agnati sicq; extranei succedere non possunt in hac colonia: cum ad eius successionem vocati non fuerint.

Secundo admisso etiam, quod colonia hæc fuisset concessa pro se, & hæredibus: attamen adhuc non veniunt hęredes extra-
41 nei, sicuti à fortiori dicimus emphyteusim ecclesiasticam † concessam pro se, & hæredibus, non transire ad hæredes extraneos, vt scribunt permulti longa serie congesti à Iul. Claro *in §. emphyteusis. q.28. vers. tertius est casus, & à Didaco in lib.2. var. resol. c.18. num.3. vers. idem omnino.*

Tertio accedit, quod hæc colonia dicitur quædam societas contracta inter ipsos colonos & Abbatiã, vt scripsi supra in pre-
42 missis. Certum autem est ius † societatis non transire ad hæredem, præsertim extraneum, sed morte socij finitur. *l. actione. §. morte. ff. pro socio.* & diximus supra. Est ergo dicendum hanc coloniam non transire ad agnatos hæredes extraneos.

Quarto suffragatur, quod verbis Laudi clare prohibita est alienatio quouis titulo, qua etiam successio ab intestato dicitur prohibita, sicuti scribunt quamplurimi, quos retuli & probaui *in cons.197. nu.63. vers. respondetur tertio, lib.2.* & idem apertius scribit Petra *in tract. de fideicom. q.8. nu.304.* qui eiusdem opinionis retulit Vegium, & Bursatum. Ergo hac in colonia non possunt succedere agnati sicque extranei.

Quinto confert, quod diximus in pręcedenti dubitatione, in
43 quinto arguměto, his colonis concessum fuisse vsum, habitationem, & agrorum culturam, quæ † quidem concessiones morte colonorum finguntur. Non ergo ad eorum agnatos transeunt.

Sexto & vltimo hanc controuersiã determinat auctoritas gl. *in d. l. cum satis. §. cum autem, in verb. permanere. C. de agric. & cens. lib.11.* quam vt dixi s secuti sunt ibidem Iaco. Rebuff. Platea, & Penna. Qui quidem Pẽna scribit, quod mortuo vno ex his colonis sine liberis succedit dominus. Non ergo admittuntur agnati.

Quinta est dubitatio admisso citra veri præiudiciũ ꝙ hoc ius coloniæ, transeat etiam ad agnatos, an ij agnati succedant tanquam agnati, vel etiam esse debeant hæredes defuncti? & quidẽ dicen-
44 dum est hęredes † esse non debere ipsius defuncti, sicuti diximus feudum in emphyteusi cõcessa simpliciter alicui nulla filiorum vel hæredum facta mentione filij vt succedãt, debent etiam esse hæredes, agnati vero non. Ita scribunt Did. Cou. *in lib.2. var. resol. c.18. n.3. in fi. & nu.4. vers. primum simpliciter. Iul. Clar. in §. feudum. q.9. vers. sed quid dicendum, & Osas. in decis.161. n.5. & 6.* In casu enim nostro clarum est Laudo simpliciter pronunciatum fuisse nulla filiorum, vel hæredum mẽtione facta ius coloniæ acquisitum fuisse præscriptione hominibus & incolis constitutione.

Sexta est dubitatio, an saltem ij agnati per ius accrescendi
45 debeant admitti, & succedere? Respondendum est non † esse locum iuri accrescendi. Nam clarum est prædicto Laudo fuisse declaratum, quod ius coloniæ acquisitum fuit per præscriptionem hominibus, & incolis Constantianæ: atque ita initium habuit acquisitio hæc in personam non vnius tantum: sed plurium, quo casu locus non est iuri accrescendi, cum censeantur diuersi contractus, & separati inuicem respectu personarum. Ita de emphyteusi ab initio pluribus concessa scribunt Bartol. *in l. si mihi & Titio, de verb. oblig. Baldus in Auth si quos. Ruinus n.7. C. de sacrosanct. ecclesiis.* & secuti sunt alij permulti longa serie congesti ab *Aurelio*

Aurelio Corbolo in Tract. de causis, ex quibus emphyteuta iure suo priuatur in tit. de causa priuationis ob lineam finitam, num. 83. & in tit. de causa priuationis, ob alienationem irrequisito domino factam limitatione 6.
46 *nume. 6.* qui ob id scribit, emphyteuta † vno Ecclesiæ mortuo sine filiis emphyteusim non accrescere alteri emphyteutæ: sed reuerti ad Ecclesiam.

Septima, & vltima est dubitatio an hoc ius coloniæ ob coloni delictum publicari & confiscari possit, ad damnum, & Monasterii præiudicium seu Abbatiæ.

47 Et quidem dicendum est non posse † confiscari, cum confis-
48 catio † sit species alienationis, quam ij Coloni facere non possunt, vt constat ex laudo, & diximus supra. Ita de emphyteusi scribunt doctores distinguentes inter emphyteusim concessam
49 ab Ecclesia, & à priuato. Ecclesiastica † nullo modo fisco acqui-
50 ritur ob delictum emphyteutę, priuata † vero non transit ad fiscum quando ita fuit concessa vt ad hæredes extraneos transire possit.

Ita sane post alios scribũt *Iulius Clarus in §. emphyteusis quæst. 26. vers. breuiter si. & Aurelius Corbulus in Tract. de causis ex quibus emphyteuta iure suo in tit. de causa priuationis ob mortem ciuilem. num. 24.* Et idem ego ipse scripsi *in Commentariis de recuperanda possessione remedio nono, num. 82.*

SVMMARIA.

1 *Non renuntiasse iuri recuperandi dotis portionem aliquam, qualiter probetur.*
2 *Fratris appellatione & nomine non continetur soror.*
3 *Frater & soror sunt duo diuersa.*
4 *Statuto discretiue loquente de masculis & fœminis, masculinum nõ comprehendit fœmininum.*
5 *Mater secundum ius commune succedit filio æqualiter vna cum filia sorore.*
6 *Vidua ob transitum ad secunda vota ius successionis sibi quæsitum reseruare debet.*
7 *Generalis renunciatio non continet ea, quæ iure dominii & proprietatis pertinent ad ipsum renunciantem.*
8 *Mater transiens ad secundas nuptias amplius tenetur reseruare filiis primi matrimonii omne ius, quod fuit consecuta ex successione filii ex primo matrimonio.*
9 *Bona materna dici nõ possunt, quæ per transitum ad secundas nuptias amittuntur.*
10 *Ætate minor nec donare, nec renunciare iuri suo potest.*
11 *Renunciatio est donatio.*
12 *Donatio, etiamsi auctoritas iudicis adhibita sit, in minori ætate interdum est inualida.*
13 *Maior ille est, qui veniam ætatis impetrauit.*
14 *Venia ætatis concessa non seruatis seruandis nihil operatur.*
15 *Aduocati prudentes bene animaduertant, in renunciationib. minorum obseruata ne sit solennitas.*
16 *Venia ætatis vt recte impetretur, quæ requirantur.*
17 *Dolus ob enormissimam læsionem præsumitur.*
18 *Dolus præsumitur ex qualitate personæ vitrici.*
19 *Lex de vitrico male præsumit.*
20 *Puella à vitrico inducta ad donandum, dolo præsumitur inducta.*
21 *Iuramentum dolo extortum ipso iure nullum est, & Num. 25.*
22 *Donatio & renunciatio nulla est & inualida ob ignorantiã iuris à fœmina facta.*
23 *Legis dispositio præsumit mulierem præsertim ætate minorem ignorare iuris constitutiones, quando agitur de damno euitando.*
24 *Renunciatio sub inuolucro verborum facta suspecta est & dolo confecta præsumitur.*
26 *Qui totum dicit, nihil excludit.*
27 *Clausula, omni legum auxilio, ex stylo Notarii solet apponi.*
28 *Vitricus tenetur restituere quoad est possessor malæ fidei.*
29 *Possessor malæ fidei tenetur restituere fructus non modo naturales sed & industriales.*
30 *Vitricum mala fide possedisse vnde probetur.*
31 *Error iuris prodest ad fructuum acquisitionem.*
32 *Dotis causa ea tantum accipiuntur, quæ in dotem dantur, non ea, quæ non dantur.*

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXC.



Vamuis docte & acute admodum sunt excitatæ dubitationes à perillustri, & eruditissimo Domino Senatore Mario Corrado aduersus D. Iuliam, & eius virum ac socerum contendentes contra Dom. Hippolytum Vicecomitem ipsius Dom. Iuliæ Vitricum: attamen existimo eis posse satisfieri, quod vt facilius præstem, distinguo atque constituo quatuor totius contentionis capita, quemadmodum quatuor sunt bonorum species, quarum partem occupauit & vsurpauit dictus Dom. Hippolytus, nempe pars dotis ipsi Dom. Iuliæ sibi relictæ à Do. Comite Hercule eius patre, pars hęreditatis & successionis D. Comitis Iacobi Herculis d. D. Iuliæ fratris, ac pars dotis maternæ eiusdem D. Iuliæ, & demum fructus ex dictis bonis præcepti.

Et quod attinet ad primum caput, certum est, dictum Comitem Herculem suo in testamento reliquisse dictæ D. Iuliæ summam aureorum sex millium pro eius dote. Est etiam clarum, quod ex omnibus bonis Comitum Scaramutiorum fratrum d. Comitis Herculis assignata fuit pars octaua ipsi D. Iuliæ: sub qua quidem parte continetur non solum portio hæreditatis d. Comitis Herculis spectantis Comiti Iacobo Herculi eius filio, sed etiam dos relicta ipsi D. Iuliæ, ex hac octaua portione dictæ Do. Iuliæ assignata Dom. Hippolytus deduxit, & separauit tertiam partem, eo sub prætextu, quod in ea successisset D. Hippolyta dictæ Dom. Iuliæ mater nuptæ secundo loco dicto D. Hippolyto atq; ita ipse D. Hippolytus occupauit tertiam partem dotis relictæ ipsi Dom. Iuliæ, quam quidem portionem, nullo iure, nullaue ratione occupare potuit ipse D. Hippolytus: sed prius & ante omnia ex dicta octaua portione, ex bonis Scaramutiorum assignata d. D. Iuliæ deducenda erat summa illa sex millium aureorum, & deinde residuum diuidi inter partes, quarũ vna (si modo debita erat D. Hippolytæ matri dicti Comitis Iacobi Herculis dispositione statuti 94. Papiensis de quo infra) assignanda erant dictæ Dom. Hippolytæ matri. Nec repugnat si dicatur, D. Iuliam renuntiasse omnibus suis iuribus ad commodum eius fratrum vterinorum: quia respondetur, vt latius dicemus infra,
non † renuntiasse iuri suo recuperandi hanc portionem dotis 1
suæ à d. D. Hippolyto eius Vitrico occupatam.

Nec itaque summa aureorum duorum millium restituenda est omnino, vna cum fructibus, ex quo nulla bona fides extat in D. Hippolyto Vitrico occupatore, vt dicemus infra.

Quo ad secundam speciem bonorum spectantium d. D. Iulię, hoc est hæreditatis, & successionis Comitis Iacobi Herculis fratris d. D. Iulię, satis etiam clare, & manifeste constat, tertiam eius partem indebite detineri, & occupari à d. D. Hippolyto d. D. Iuliæ Vitrico. Si quidem statuto Papiensi 94. *in Ciuilib. vers. si vero aliquis*, cautũ est his verbis: *si vero aliquis, vel aliqua de cætero decesserit sine testamento absque descẽdente, vel descendentib. relictis fratre, vel fratrib. siue filiis, vel filiab. fratrum, relicta matre, vel auia. primo tamen mater secundo auia succedant filio, vel filiæ, nepoti, seu nepti sic decedenti in tertia parte vsusfructus tantum omnium bonorum, & hæreditatis d. defuncti, vel defunctæ: Et in proprietate dictæ tertiæ partis, & in aliis duabus partibus dictæ hæreditatis succedant prædicti frater, & fratres, vel filii fratrum in stirpes, & non in capita.* Hactenus statutum, cuius verba manifeste ostendunt, matrem succedere filio pro tertia parte vsusfructus tantum: proprietatem vero omnium ipsorum bonorum, & vsum fructum duarum partium pertinere ad d. filii defuncti fratrem, vel ipsius fratris filium, vel filiam.

Nec repugnat quod obiicitur in motiuis *pag. 5. vers. Quibus accedit &c.* statutum loqui, quando cum matre concurrit ipsius de-
functi frater cuius † nomine, & appellatione non continetur so- 2
ror: vt in specie respondit *Capra in cons. 62. in fine*, qui dixit, duo di-
uersa esse frater, † & soror: sicuti diuersa sunt filius, & filia. Et 3
quia statutum † discretiue loquitur de masculis, & fœminis, ob 4
id masculinum non comprehendit fœmininũ, vt post alios tradunt *Iason in l. tres fratres, nu. 13. ff. de pactis, & Decius in l. 2. nu. 99. ff. de reg. iuris.* & in terminis huius statuti, ita respondit *Alex. in cons. 45. numero 9. lib. 7.* qui etiam *nu. 6. & 7.* dixit masculinum hoc in statuto non continere fœmininum, quia est odiosum excludens

5 matrem quæ † ſecundum ius commune ſuccedit filio æqualiter vna cum filia ſorore d. filii *auth. defuncto C. ad S.C. Tertull.*

Huic obiectioni reſpondetur, imo ſtatutum ipſum vocare non ſolum fratrem, ſed etiam ſororem defuncti ad excluſionem matris à ſucceſſione proprietatis. Hoc primum à fortiori oſtendunt illa ſtatuti verba relictis fratre vel fratribus, ſiue filiis vel filiabus fratrum &c. quæ ſic declarat *Alciat. in reſp 58. nu. 3. verſ. Non obſtant nunc &c. ſecundum impreſſionem antiquam Lugdunenſem.* Si ergo filiæ fratrum vocantur ad excluſionem matris defuncti: multo magis cenſentur vocatæ ipſius defuncti ſorores magis coniunctæ ipſi fratri, quam filiæ fratris. Et hæc quidem verba non ſunt diſcretiua ſexus maſculini, & fœminini (vt in motiuis dicitur) ſed vtrumque comprehendunt ad ipſius matris excluſionē. Præterea, & ſecundo confirmatur hæc interpretatio. quia extat ſtatutum eiuſdem Ciuitatis *Papiæ 53. tit. de regimine Poteſtatis*, quo cautum eſt, quod in ſtatutis ipſius Ciuitatis maſculinum concipiat fœmininum. Et ſi ergo admittimus, dictum ſtatutum 94. in Ciuilibus ſimpliciter vocare fratrem defuncti: attamen ſub eo nomine fratris contineretur ſoror, ob dictum ſtatutum, quod maſculinum concipiat fœmininum: Sicuti in ſpecie reſpondit *Curtius ſen. in conſ. 9. Ticinenſi ſtatuto col. pen.* vbi refert dictum ſtatutum 53. & Curtiū ſecuti ſunt *Dec. in l. 2. n. 124. ff. de reg. iuris. & Marſilius in ſing. 39. ſic & Alc. in d. reſponſo 58. nu. 3. verſ. tertio reſpondeo*, qui dixit quod ſi Alexander in motiuis allegatus vidiſſet dictum ſtatutum 53. quod maſculinum concipiat fœmininum, non ita reſpondiſſet, vt reſpondit *in d. conſ. 45.*

Rurſus & tertio confirmatur hic ſenſus & interpretatio auctoritate quamplurium qui in terminis huius ſtatuti, ſic ſcripſerunt. Ita ſane *Alcia. in d. conſ. 58. num. 3.* reſpondit ſtatutum hoc 94. (quod fortius eſt) excludere matrem, exiſtente amita defuncti atq; ita multo magis ſoror excludit ipſam matrem, & illo in loco plura ſcribit Alciatus ad declarationem dicti ſtatuti 94. ſic & *Soc. iun. in conſ. 10. nu 9. verſ. tertio quia lib. 1.* reſpondit ſtatutum & ſi excludens matrem exiſtentibus conſanguineis, excludere etiam quando extat amita: Cum in eadem vrbe extet ſtatutum, quod maſculinum concipiat fœmininum. Et illo *in reſponſo, nu. 19. & 20. refert Socinus* Baldum, & Corneum idem ſimili, imo fortiori in caſu reſpondiſſe. Cæterum, admiſſo, citra veri præiudicium Dom. Hippolytam excluſam non fuiſſe à proprietate ſucceſſionis filii ob exiſtentiam Dom. Iuliæ filiæ, ex d. ſtatuti diſpo-
6 ſitione: attamen certum eſt, † ipſam Dom. Hippolytam ob tranſitum ad ſecunda vota omne ius ex dicta ſucceſſione ſibi quæſitum reſeruare debuiſſe dictæ D. Iuliæ: ſicuti ſancitum eſt *in l. fœminæ §. illud etiam C. de ſecund. nupt.* cuius verba hæc ſunt. Illud etiam addimus huic legi, vt ſi aliquis ex iiſdem filiis quos ex priore matrimonio ſuſceptos eſſe conſtabit forte deceſſerit matre iam ſecundis nuptiis functa, aliis etiam, ex eodem matrimonio progenitis liberis ſuperſtitibus, id quod per eandem ſucceſſionem ab inteſtato, vel ex teſtamento ſuæ poſteritatis mater videbitur conſecuta in diem vitæ ſuæ pro ſibi debita portione, ſolum tantum poſſeſſione delata omne his, qui ſupererunt, ex priore ſuſceptis matrimonio filiis relinquat: nec ſuper iſtiuſmodi facultatibus teſtandi in quamlibet extraneam perſonam, vel quidquam alienandi habeat poteſtatem.

Hactenus Imp. cuius conſtitutio locum habet etiam, quando ſtatuto cauetur, quod filius ſuccedat patri & matri excluſa filia, ſi mortua matre ſuccedat maſculus, cui maſculo diſpoſitione ſtatuti ſucceſſit pater, poſtea pater ſecundam vxorem accepit, & deinde deceſſit ſuperſtite altero filio ex dicto primo matrimonio.

Hoc etiam caſu bona hæc in quibus ſucceſſerat pater, dicuntur reſeruata dicto filio prioris matrimonii. Ita dictum. *§. illud etiam* intelligit, & declarat *Salicetus ibidem in fine verſ. quid dicemus,* qui dixit, hoc in facto habuiſſe, & Salicetum ſecuti ſunt *Socinus ſenior in conſ. 34. lib. 1. & in conſilio 263. lib. 2. Ruinus in conſilio 58. n. 3. lib. 5. Decius in conſilio 87. numero 3. verſic. tertio reſpondeo, & in conſ. 396. numero 1. Brunus in Tract. Quod ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant art. 8. numero 57. Socinus iunior in conſ. 44. numero 4. libr. 3. & Paulus Leonius in conſilio 19. numero 11. qui num. 12.* ſubiungit, adeo dominium & proprietatem reuerti, ad dictos filios primi matrimonii, vt ſi ij filij interim pendente vſu fructu patris, vel matris decederent ad ſuos hæredes dominiū ipſum tranſmitterent.

Nec prædictis obſtat, quod obiicitur in motiuis, D. Iuliam in
inſtrumento donationis à ſe facto fratribus vterinis renuntiaſſe
omni ſuo iuri, quod habet in bonis, & hæreditate matris, atque
ita videri eam renuntiaſſe beneficio *dictæ. l. fœminæ §. illud etiam.*
Nam reſpondetur primo generalem † renuntiationem, non 7
continere ea, quæ iure dominii & proprietatis pertinent ad i-
pſum renuntiantem: vt tradunt *Baldus in l. pactum quod dotali num.*
8. verſ. duodecimo quæro C. de collatio. quem ſecutus eſt *Alex. in conſ. 107.*
nu. 6 & 8. lib. 2. qui ſimilibus comprobauit.

Porro in caſu noſtro portio hæc bonorū occupata à D. Hip-
polyto D. Iuliæ Vitrico ad ipſam D. Iuliam pertinet iure domi-
nii non ſolum diſpoſitione dicti ſtatuti 94. tribuentis ſolum v-
ſum fructum tertiæ partis, vt iam diximus, ſed etiam diſpoſitio-
ne iuris communis, de qua *in dicta. l. fœminæ §. illud etiam*, vbi ſan-
citum eſt, matrem † tranſeuntem ad ſecundas nuptias teneri 8
reſeruare filiis primi matrimonii omne illud ius, quod fuerat
conſecuta ex ſucceſſione alterius filii ex dicto primo matrimo-
nio prædefuncti. Quod & ſupra auctoritate Doctorum com-
probaui. & hinc ſequitur dici non poſſe Dom. Iuliam ſibi præiu-
dicaſſe, quo ad hæc bona renuntiando iuribus, ſibi competen-
tibus in bonis ipſis maternis. Non enim dici poſſunt bona † ma- 9
terna hæc, quæ per tranſitum ad ſecundas nuptias amiſit, & ef-
fecta ſunt ipſius Dom. Iuliæ vt in ſpecie reſponderunt poſt alios
Decius in conſ. 87. nu. 3. verſ. nec obſtat, & Paulus Leonius in d. conſ. 19. nu.
12. 13. 14. & 15.

Præterea nulla & omnino inualida eſt prædicta renuntiatio,
quia ſicuti Dom. Iulia tunc ætate minor, & aliis de cauſis dona-
re non potuit aliquid, vt dicemus infra, Ita nec † renuntiare iu- 10
ri ſuo. Cum renuntiatio † ſit donatio ſicuti ſcribunt poſt alios 11
Decius in l. poſtquam liti, numero 16. C. de pactis, & Tiraquellus in l. ſi vn-
quam in donatione largitus, nu. 143. C. de reuoca. donatio.

Et his etiam tollitur id, quod in motiuis obiicitur, D. Iuliam
renuntiaſſe omni legum auxilio, & conſequenter huic diſpoſi-
tioni dicti §. *illud etiam.* Non enim renuntiare ſic potuit. Et de-
mum inualida eſt renuntiatio, quia D. Iulia non fuit certiorata
de iure ſibi competenti, in bonis his maternis renuntiatis, nēpe,
quod, & quale eſſet, cum enim etiam nunc contendat Dom.
Hippolytus Vitricus, ex diſpoſitione dicti ſtatuti 94. D. Hip-
polytam Dom. Iuliæ matrem ſucceſſiſſe in tertia parte proprie-
tatis bonorum Herculis Iacobi filii colligitur D. Iuliam non fu-
iſſe certificatam ad ſe pertinere. Quo ad tertiam ſpeciem bono-
rum D. Iuliæ nempe quo ad libras quatuor mille, ſibi relictas à
matre, pro eius portione ſatis conſtat, donationem hanc de
ſumma facta ab ipſa Dom. Iulia non valere multis rationibus, &
argumentis.

Primo quia D. Iulia erat eo donationis tempore ætate minor.
quo caſu † donare non potuit etiam adhibita iudicis auctorita- 12
te, vt poſt alios ſcripſi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum caſu 171. num. 30.*
Et ibi adducti accedunt quamplurimi longa ſerie congeſti à Si-
moncello in Tract. de Decreto lib. 1. tit. 2. nu. 1. & 2.

Nec repugnat, quod Dom. Iulia, tanquam maior donauit,
ex † quo veniam ætatis impetrauit, iuxta. *l. 2. C. de iis, qui ven. æta.* 13
impetra. Nam reſpondetur prædictam ætatis veniam fuiſſe con-
ceſſam, non ſeruatis de iure ſeruandis, ob † id nil operatur, vt 14
ſcribunt omnes *in dicta l. 2. & noue & Sforcia Oddo in Tract de reſtit.*
in integrum quæſt. 23. numero 42. qui dixit, prudentes † aduocatos, 15
bene aduertere debere, an rite ſeruata ſit ſolennitas hæc. Et qui-
dem multa requiruntur, vt venia † hæc ætatis à Principe con- 16
cedatur fœminæ.

Requiritur ſane, quod ſit ſaltem ætatis decem, & octo anno-
rum prudens, & ſagax, & quod eius ætas probetur inſtrumen-
tis, vel quinque teſtibus: & venia conceditur limitate vt ſcilicet
prædia alienare non poſſit ſine decreto Prætoris. Ita ſtatuit Con-
ſtantinus in dicta. l. 2. §. fœminas quoque Cod. de his qui veniam æta. im-
petra.

Sic videmus Excellentiſſimum Senatum obſeruare conſue-
uiſſe, vt priuſquam concedat hanc veniam ætatis, mandat ſumi
informationes de moribus, & in rebus pertractandis prudentia,
& deinde veniam ipſam concedit, citra tamen facultatem alie-
nandi bona immobilia.

Hæc in D. Iulia ſeruata non fuiſſe acta ipſa teſtantur. Non
etiam noſtro in caſu repugnat iuramentum quod non com-
probat, nec validam reddit ipſam donationem exceſſiuam,
nempe totius ſuæ portionis dotis maternæ: Sicuti poſt alios
ſcribunt

scribunt *Dec. in cons. 180. in primo, & secundo dubio, Curtius iunior in consilio 141. num. 5.* & in terminis nostris *Paulus Leonius in cons. 19. nu. 26.* & copiose *Seraphinus in Tract. de priuilegiis iuramenti priuilegio 83. nu. 103. & nu. 104.* qui dixit rationem esse, quia præsumitur do-
17 lus † ob enormissimam lęsionem. & idem respondit *Natta in cons. 188. num. 2. lib. 1.* sic & qualitate personæ donantis nempe D. Iuliæ dolus arguitur, cum esset puella captionibus, & deceptionibus supposita, vt in specie arguunt *Baldus in consilio 108. nu. 7. lib. 2. Socinus sen. in cons. 214. num. 10. lib. 2. Guido Papæ q. 228. num. 28. & Decianus in cons. 32. num. 7. lib. 3. & Craue. in cons. 862. numero 3. lib. 4.* Do-
18 lus † quoque præsumitur ex qualitate personæ Vitrici, cuius fi-
19 liis facta est donatio si quidem lex † de vitrico aduersus priuignum male præsumit: Sicuti tradunt permulti, quos congessi *in commentariis de præsumptionibus lib. 6 præsumpt. 26. in fine*, & in terminis respondit *Craue. in consilio 142. nu. 18. qui n. 26. in fine* dixit pu-
20 ellam † sic ad donandum & renunciandum inductam à vitrico dolo præsumi: & ob id noluisse donare, vel renuntiare.

Et cum illo in responso multa ad rem nostram tradit Crauetta qui id videndus est. Dolus etiam D. Hippolyti Vitrici in spolianda D. Iulia suis bonis ex eo detegitur ꝙ ex dote ei sex milliũ aureorum relicta à patre, duo millia sibi ipse Vitricus vsurpauit. Ex bonis vero paternis ipsi D. Iuliæ debitis tertiam pariter partem occupauit, vt supra demonstrauimus.

21 Prædictum ergo iuramentum † dolo sic extortum, est ipso iure nullum, vt scribunt *Bald. & reliqui in l. 1. C. si aduersus vend. Ias. in cons. 160. col. vlt. lib. 2. & Craue. in cons. 282. n. 2. vers. stante dolo &c.* & ex prædictis illud etiam consequitur, quod sicuti dolo facta est donatio, & renuntiatio, sic & dolo extortum dicitur iuramentum. vt respondit *Curt. iun. in d. cons. 141. n. 19. Crauetta in d. cons. 142. n. 27. & Seraphinus in Tract. de priuilegiis iuramenti, priuilegio 64. nu. 5.* sic etiam aliæ omnes clausulæ appositæ in dicto donationis instrum. præsumuntur dolo appositæ, vt scribunt quamplurimi longa serie relati *à Seraphino in Tract. de priuilegiis iuramenti priuil. 64. n. 4.* & post Ruinum idem ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus lib. 6. præsumpt. 23. nu. 21.*

22 Secundo nulla & inualida, vel ex eo redditur hæc donatio, † & renuntiatio, quod ipsa D. Iulia ignara iuris sibi competentis eam fecit, est enim vera iuris, & doctorum sententia, donationẽ & renuntiationem factam ab ignaro iuris sibi competentis, ob defectum consensus non valere. Ita in specie probat *l. mater decedens ff. de inofficio. testa.* & ibi tradunt Baldus, Iason, & accedunt *Calcaneus in cons. 57. col. 2. Parisius in consilio 17. numero 77. lib. 1. Craue. in consilio 257. numero 2. & Tiraquellus in l. si vnquam in præfatione nu. 98. C. de reuoca. donat. & in Tract. de legibus connubial. in glo. 6. numero 176. & 177.*

Quod vero D. Iulia ignorauerit ius sibi competens satis con-
23 stat dispositione legis, quæ † præsumit, mulierem præsertim ætate minorem ignorare iuris constitutiones, præsertim quando agitur de damno euitando, vt scribunt omnes *in l. iuris ignorãtia. C. qui admitti.* vbi Iason, Decius, & reliqui, & in claris his nostris terminis sic respondit *Crauetta in cons. 142. num. 11.* & alios ego ipse congessi *in cõmentariis de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 23. n. 16. & 19.*

Nec repugnat quod dicitur in motiuis dictam D. Iuliam fuisse edoctam, & certioratam de iure sibi competenti.

Nam respondetur primo D. Iuliam non fuisse edoctam, & certioratam in specie de dispositione illius legis, & statuti, qua ipsa matri successit: sicuti certiorari sic debuit, vt respondit *Dec. in cons. 180. n. 8. & Craue. in cons. 142. n. 20.* qui post Innó. dixit renun-
24 tiationes † sub verborum inuolucro factas esse suspectas & præsumi dolo confectas. Idem *Craue. in cons. 282. nu. 7. prope finem.*

Non etiam obstat, quod in motiuis dicitur D. Iuliam præsumi certioratam ob à se præstitum iuramentum, vt tradunt *Bart. & Roma. in l. sciendum. ff. de verb. obligat. Felinus in cap. ex rescripto num. 13. de iureiura. Gabriel in lib. 2. Conclusionum tit. de iureiurando conclus. 3. & Seraphinus in Tract. de priuilegiis iuramenti priuil. 63. numer. 3. & priuileg. 118. nu. 2.*

Nam respondetur primo à Bart. & aliis commemoratis à Gabriele, & Seraphino dissentire quamplures congestos ab eodem Gabriele.

Præterea & secundo respondetur, quod cum dolus (vt demõ-
25 strauimus supra) hac in donatione intercesserit iuramentum † dicitur inefficax. & consequenter cessat præsumptio certiorationis.

Non obstat demum quod in eisdem motiuis dicitur scilicet D. Iuliam renuntiasse omni legum auxilio, & sic etiam dispositioni legis certiorationem requirentis. quia qui † totum dicit 26
nihil excludit. *l. Iulianus de leg. 3.* Nam respondetur hanc † clausu- 27
lam, & similes consueuisse apponi ex stylo notariorum: & eadem facilitate permitti à contrahentibus scribere, qua contractum ipsum conficiunt, & de eo obseruando iurant.

Quod attinet nunc ad quartam speciem bonorum, hoc est quo ad fructus perceptos à Vitrico ex prædiis Albaredi citra Padum, & pensiones bonorum relatas, dicendum est pariter dictũ
Vitricum † teneri eos restituere, cum ex iam dictis constet, i- 28
psum Vitricũ fuisse, ac esse possessorem malę fidei. Est enim iure
clarum possidentem † cũ mala fide teneri restituere fructus non 29
modo naturales, sed etiam industriales. De naturalibus probant *l. si nauis in fine ff. de rei vindica. l. qui scit §. vlt. ff. de vsuris & l. certum. C. de rei vindicat.* & scribunt Bero. & Siluanus à me relati *in commentariis de recuperanda possessione remedio. 15. nu. 190. vbi nu. 601.* idem dixi de industrialibus.

Quod vero Vitricus † mala fide possederit vel ex eo constat, 30
quia habet (vt supra demonstrauimus) titulum à iure reprobatum. *l. 1. C. de fide instrum. & iure bustæ fisca. lib. 10. cap. qui contra iura de reg. iuris. in 6.* & scribunt *Bart. in l. quemadmodum, n. 5. C. de agricol. & cens. lib. 11. & Ripa in ca. Cũ Ecclesia Sutrina, n. 94. de causa possess. & proprie.* & alios quamplures ego ipse congessi *in commentariis de præsumptionib. li. 3. præsumpt. 130. n. 33. & ibid. n. 36.* idem esse scripsi, quãdo quis habet titulum à statuto (vt in casu nostro) reprobatum.

Nec repugnat, quod cum hic Vitricus si errauit, iuris error est,
qui † prodest ad fructuum acquisitionem vt docuit *Bart. in l. sed* 31
& si lege. §. scire, numero 4. ff. de petitio. hæred. quem secuti sunt à me commemorati *in commentariis de recuperanda possessione remedio 15. num. 628. & 629.*

Nam respondetur primo, onus probandi errorẽ pertinere ad ipsum Vitricum illum allegantem, vt dixi *in d. remedio 15. n. 631.* vbi post Barba. & Ruinum, dixi esse difficilis probationis.

Præterea & secundo respondetur errantem in iure non acquirere fructus post litis contestationem, vt scripsi *in dicto remedio decimoquinto, nu. 637.*

Rursus & tertio respondetur, errorem iuris non excusare, vt possessor faciat fructus suos, quando per sententiam est declaratum, titulum esse nullum vt de titulo à minore habito in specie scripsi *in d. remedio 15. num. 638.* si ergo (vt pro bono iure & æquo speratur) declarabitur, titulum à Vitrico, eiusque filiis consecutum esse nullum, restituendi omnino erunt fructus. His intelligimus D. Iuliam, & eius virum ac socerum iure petiisse dictum D. Hippolytum D. Iuliæ Vitricum ad prædicta relaxandum & restituendum.

Nec repugnat quod in initio doctissimi motiui obiicitur, prędictos Socerum, & maritum nõ potuisse, sic de iure experiri, quia & si maritus adeo est rerum dotalium dominus, vt ipsi, non autem vxori detur actio & rei vindicatio, *l. doce ancillam. Cod. de rei vindica. & l. de his C. de iure dotium.*

Quæ sane actio competit etiam socero, quando dos est promissa, & pro eius cõstitutione tenetur iuxta. *l. si cum dotem §. trãsgrediamur. ff. soluto matr.* vbi doctores. Non tamen in casu de quo agitur, actio vel socero, vel marito competere videtur. Nam D. Iulia non dedit in dotem marito ius, & actionem rescindendi donationem per eam factam sorori, & fratribus vterinis, sed tantum alia bona, & iura sua, & consequenter militat dispositio.
l. si ego, §. dotis autem. ff. de iure dotium. quod scilicet dotis † causa ac- 32
cipere debemus ea tantum quæ in dotem dantur, non autem ea quæ non dantur, vt in simili arguit *Dec. in cons. 521. & Socin. iunio. in cons. 83. nu. 2. & per totum lib. 3.*

Et præsertim cum in instrumento dotis ipsa D. Iulia expresse reseruauerit illa omnia, de quibus iam disposuerat. Quinimo consensu eius mariti, & soceri amplissimis verbis omnes contractus per eam factos post veniam ętatis impetratam confirmauerit & approbauerit. Quo fit vt dicti pater, & filius de Menochiis sine iure, & actione experiri videantur, contra. *l. si pupilli §. videamus ff. de nego. gest.* cum similibus.

Respondetur primo huic dubitationi, & motiuo, D. Iuliam, seu eius virum & socerum non egisse ad rescissionem dictæ donationis, sed petiisse relaxari bona paterna, & materna ipsius D. Iuliæ occupata à d. Vicecomite Vitrico, & eius filiis tam virtute

ſtatuti Papienſis.q.4.in ciuilib. quam diſpoſitione. *l.fœmina §.illud C.de ſecundis nupt.* Et cum Vicecomites exceptioné donationis oppoſuerint replicarunt ſocer, & maritus opponendo dolum, quo confecta fuit donatio illa, vt nulla illius habeatur ratio.

Præterea, & ſecundo reſpondetur D. Iuliam dediſſe in dotem omnia eius bona, iura, & actiones ſibi competentes, quæ poterant competere.

Quo caſu dicitur transtuliſſe etiam actionem, recuperandi bona à ſe male donata. Sicuti ſatis manifeſtum eſt. Nec verum eſt, quod ipſa D. Iulia in inſtrumẽto dotis approbauerit & confirmauerit contractus confectos cum Vicecomitibus, quia in eo inſtrumento nullum factum eſt verbum de ipſis Vicecomitibus. ſed ſolum de Marchione Iulio Cæſare ipſius Do. Iuliæ auunculo, quem liberauit ab adminiſtratione per eum facta, & confirmauit geſta cum eo.

SVMMARIA.

1 *Probationem fieri debere ſecundum ius commune, non autem vt ſtatuto eſt cautum qualiter probetur.*

2 *Actio eſt perſonalis ex quo quis petit pecuniam ſibi deberi à perſona quadam.*

3 *Clericus hæres ſecularis non amittit priuilegium fori.*

4 *Chirographi ſcriptura probanda & iuſtificanda eſt ſecundum iuris cõmunis diſpoſitionem non ſtatutum priuatum.*

5 *Ius pontificium ſeruari debet quando cauſæ tractantur inter clericum & ſecularem.*

6 *Actor ſequitur forum rei.*

7 *Conſuetudo quod libris mercatorum credatur in foro Eccleſiaſtico pro clerico contra laicum, non ſeruatur.*

8 *Cauſæ & quæſtiones clericorum cõtra laicos cognoſci debent tam procedendo, quam iudicando ſecundum iura Romana.*

9 *Reo magis fauendum eſt quam actori.*

10 *Natura fori eſt, vt ſeruetur lex principis, cuius forum proprium eſt.*

11 *Lex & ſtatutum illius fori, in quo iudicium tractatur ſeruanda ſunt: & Num.12.*

13 *Si clericus agit contra ſecularem in foro ſeculari, leges ſeculares ſeruandæ ſunt.*

14 *Si clericus agit contra clericum in foro Eccleſiaſtico ſeruanda eſſe ſtatuta Eccleſiaſtica.*

FACTI SPECIES.

Genuenſi ſtatuto ſub rubrica de probatione ſcripturarum priuatarum lib.2. cautum eſt his verbis. Ad probandum literaturam ſcripturarum priuatarum ſufficient teſtes ſaltem duo legitime examinati, qui deponant de dicta literatura iudicio ipſorum, eo quia viderint eum, de cuius literatura tractatur pluries ſcribere.

Præſens ſtatutum habet locum dumtaxat inter Ciues, & diſtrictuales, & ad beneficium Ciuium, & diſtrictualium tantum.

Præſupponitur, nunc in facto, Genuenſem teſtatorem deceſſiſſe condito teſtamento in quo hæredes inſtituit R. Patres Societatis Ieſu, contra quos tamquam hæredes d. teſtatoris coram iudice Eccleſiaſtico mouit iudicium frater d. teſtatoris aſſerens ſe creditorẽ certæ quantitatis ex chirographo ſubſcripto manu dicti teſtatoris in iudicium producto. Verum cum d. R. Patres oppoſuiſſent non conſtare dict. Chirographum fuiſſe ſcriptum manu d. teſtatoris, conatus eſt ipſe actor probare literaturam, ſeu ſubſcriptionem illam eſſe manu dicti teſtatoris, & hoc quidem teſtibus deponentibus ſecundum formam dicti ſtatuti: non autem quod viderint ipſum teſtatorem ſcribere prædictum Chirographum, ſicuti ius commune requirit.

Dubitari nunc contingit, an probatio hæc admitti debeat ſecundum formam dicti ſtatuti, vel potius ſecundum ius commune.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCI.

Reſpondendum eſt, probationem † fieri debere ſecundum ius commune, non autem vt ſtatuto eſt cautum ad demonſtrandum hoc Chirographum fuiſſe ſcriptum manu d. teſtatoris. 1

Verum priuſquam meæ huius interpretationis iura, rationes, & argumenta commemorem è re eſſe exiſtimo nonnulla præmittere.

Præmitto itaque primo actionem † quam hic teſtatoris actor 2 propoſuit eſſe perſonalem, ex quo petit pecuniam ſibi à d. teſtatore debitã: ſicuti manifeſtũ eſt. quæ ſane actio iure fuit propoſita corã iudice Eccleſiaſtico, qui cõpetens eſt iudex dictorũ R. Patrum hæredum d. teſtatoris: quemadmodũ in ſpecie ſcribit *Didac. Conarr. in libro practicarum quaſt. ca.8.n.4. & nu.5. verſ. quinta concluſio,* qui eiuſdem opinionis refert *Rotam Roma. in deciſ.552. in antiquis impreſſionibus. & in nouis in deciſ.2. tit. de foro competen.* (in antiquioribus in meo codice eſt deciſ. vltima in tit. de foro competen. in antiquis, quæ in claris noſtris terminis ſic decidit) *Roderi cum in l. poſt rem. de re iudicata in extenſione prima colu.4. & in exten.8.* Et ratio quidem, præter prædictas poteſt afferri, quia clericus † 3 hæres ſecularis non amittit priuilegium fori: ſicuti poſt alios ſcripſi *in conſ.322. nu.19. lib.4.*

Pręmitto ſecundo prędictum ſtatutum Genuę differre à iure communi: Nam ſtatutum vult ad probandũ ſcripturam aliquã fuiſſe alicuius manuſcriptam, ſufficere, ſi teſtes atteſtentur ſuo iudicio ſcripturam illam eſſe ſcriptã manu d. ſcriptoris, eo quia viderunt eum, de cuius ſcriptura agitur, pluries ſcribere.

Ius vero commune requirit, quod teſtes atteſtentur, ſcripturã illam, de qua eſt contentio, fuiſſe ſcriptam à tali ſcriptore, quem ſcribentem vidiſſe: non autem ſufficit, ſi dicant, ſe notam habere illius manum, ſicuti poſt Aretinum, Imolam Alexandrũ, Rainum, Decium, Afflictum, & alios nonnullos ſcripſi *in Commẽtariis de arbitrariis iudicum. caſu 114. n.22.* Et illis addo nunc *Rotam Roma. in deciſ.527. n.4. lib.3. in nouiſ. impreſſis.*

Præmitto tertio, legem, & ſtatutum, quod certa probationis forma ſeruetur reſpicere iudicii deciſoria, non autem ordinatoria. Ita ſane ſcribit *Bald. in l.1. in fine verſ. tu & ego C. quæ ſit lõga cõſuet.* dum dixit ſic & *Bart. in l. ictus fuſtium in fine. ff. de his, qui not. i. infam. Aret. in ca. dilect. col. pen. de iud. & in c.1. quod clericis, n.13. de foro compet. Cacialupus in l. cunctos populos. nu.132. C. de ſumma Trinit. & fide catho. Alex. in conſ.16. nu.7. lib.5. Felinus in eodem cap. quod clericis in fine & ibid. Maria. Soc. ſen. nu.5 prope finem, Decius in cap.2. colu. pen. verſ. duodecimo fallit de probatio.* & in claris terminis noſtris *Ruinus in conſ. 69. nu. 6. lib.4.* qui reſpondit, ſtatutum, quod ſoli comparitioni literarum detur plena fides reſpicere deciſoria litis.

His præmiſſis, dicimus nunc iure, rationibus & multis doctorum auctoritatibus huius Chirographi † ſcripturã eſſe pro- 4 bandam, & iuſtificandam iuris communis diſpoſitionem, non autem ſecundum prædictum ſtatutum Genuæ.

Primo ſententiam hanc probat conſtitutio Cœleſtini 3. *in ca. quod clericis. de foro compet.* *Quod clericis.* (inquit Pontifex) *& infra. Mandamus quatenus ſi quas cauſas pecuniarias clerici Pariſiis cõmorantes, dabuerint contra aliquos, vel aliqui contra eos, ipſas iure Canonico decidatis.* Hactenus Cœleſtinus, qui ſtatuit foro Pariſienſi ſubdito Põtifici Max. vt ibi exponunt glo. & doctores, ſeruari † debere iuſi- 5 pſum Pontificiũ, quando cauſæ tractantur inter clericum, & ſecularẽ, ſiue clericus ſit actor ſiue ſit reus. Idem ergo in caſu noſtro, in quo cauſa hæc tractatur in foro Eccleſiaſtico.

Secundo accedit ratio, quod cum ſecularis iſte iudicium mouerit aduerſus R. Patres coram iudice Eccleſiaſtico dicitur iudicium illud approbaſſe & ſuas qualitates pro ſe: & ideo debet etiam recipere contra ſe *cap.1.19. diſtinct & cap. cum olim de cenſibus,* & in ſpecie tradit *Marianus Socinus ſenior in dict. cap. quod clericis, nu. 4. verſ. tertio quia.*

Porro huius iudicii qualitas eſt, vt in eo ſeruetur ius cõmune pon-

pontificium in causis diffiniendis, vt certum est, non autem statuta secularium. Ergo secundum ius commune, & non secundum statutum Genuæ probari, & iustificari debet hoc Chirographum.

6 Tertio suffragatur, quod actor † sequitur forum rei. *cap. cum sit generale de foro compet.* & ibidem interpretes omnes. ergo debet etiam sequi eiusdem rei conuenti leges, & statuta *cap. experientiæ. 11. q. 1. & ca. accessorium, de reg. iuris in 6.* & in specie sic arguit *Maria. Soc. sen. in d. cap. quod clericis, n. 4. vers. septimo, quia.* Cum itaq; secularis iste actor conuenit Reuerendos Patres coram iudice Ecclesiastico, sicque secutus sit eorum forum, sequitur dicendum, debere etiam sequi eorum leges, quæ sunt canones, & communes, non autem prædictum statutum Genuę, quod est secularium.

Quarto comprobantur prædicta, quod sicuti statutum Genuę non ligat clericos reos conuentos, defectu potestatis. *cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de constitut.* & ibidem doctores: ita etiam nõ ligat Clericorũ iudices Ecclesiasticos: sicuti post *Abbatẽ in d. ca. quod clericis de foro compet.* in specie respondit *Aret. in cons. 45. n. 3. & n. 5.*

Non ergo iudex hic Ecclesiasticus seruare debet statutum ipsum Genuæ, sed ius pontificium.

Quinto mouet me, quod si statuto secularium cautum est, ꝙ nõ admittatur probatio per testes, sed solum per publica instrumenta, clericus non ligatur eo statuto siue agat siue cõueniatur, ex quo (vt diximus supra) respicit causæ decisionem, & nõ ordinem. Ita sane scribunt *Ioannes Calderinus in disput. quæ incipit statuto Ciuitatis. An. ba. in ca. 1. n. 217. de constitutio. Castr. in l. omnes populi, col. vlt. de iust. & iure. Abbas in d. ca. quod clericus, n. 12. Alex. in cons. 210. nu. 13. lib. 2. Maria. Soc. sen. in d. ca. quod clericis, n. 5. in fine. Felinus in ca. Ecclesia Sanctæ Mariæ, n. 101. vers. sed pro declaratione de constitutio. Dec. in cap. 2. col. pen. vers. duodecimo fallit de probatio. & Berous in q. 50. qui testatur, neminẽ ab hac opinione dissentire.*

Sexto vrget traditio eorum, qui scripserunt statutum, vel cõ-
7 suetudinem secularium, quod credatur † libris mercatorũ, non debere seruari in foro Ecclesiastico pro clerico contra laicũ. Ita sane *Abbas in d. cap. quod clericis, n. 12. de foro compet. & ibid. Butrius, nu. 91. Aretinus in cons. 43. Visis articulis col. 1. vers. secundo moueor.*

Ergo nec obseruari debet hoc statutum, vel consuetudo pro laico contra clericum, vt seruetur æqualitas in iudiciis, quemadmodum in specie docuit *Maria. Soc. sen. in d. cap. quod Clericis, nu. 4. prope finem, vers. quarto propter.*

Septimo comprobantur prædicta statuto eiusdem Ciuitatis Genuæ, *sub rub. de priuilegiis clericorum.* quo cautũ est, quod causæ
8 † & quæstiones clericorum contra laicos cognosci debẽt tam in procedendo, q̃ in iudicando secundũ iura Romana. Ergo à fortiori idem dicendũ est cõtra ꝙ causæ laicorum aduersus clericos diffiniendæ in foro Ecclesiastico debeant diffiniri secundũ eadẽ iura Romana. Si. n. Clerico agenti in foro seculari contra secularem, tributũ est hoc priuilegiũ, multo magis dici debet tributũ eidẽ clerico reo conuento in foro Ecclesiastico tum quia magis
9 † fauendum est reo, quã actori. *l. inter pares. ff. de re iudicata. & l. fauorabiliores. ff. de reg. iuris,* & scripsi *in commentariis de præsumptionibus*
10 *lib. 2. præsumpt. 90. nu. 1.* tum etiam quia natura † fori in quo lis pertractatur, requirit, vt seruetur lex, & statutum Principis & domini illius fori, vt statim dicemus.

Octauo, & vltimo mouet me, quod etiam si admittimus versari nos in his, quæ spectant ad ordinem iudicii: attamen adhuc idem dicendũ est. Nam certum, & clarum est, in his, quę pertinẽt
11 ad † ordinem iudicii seruari debere legẽ & statutum illius fori in quo iudiciũ, & lis pertractatur, vt scribunt *gl. in d. ca. quod clericis de foro cõpet. & ibid. Abbas n. 6. 7. & 9. Barba. n. 56. & 57. & ibid. n. 61. & 64.* dixit idẽ ꝙ fortius est quando iudicis Ecclesiastici prorogata est à laicis litigãt. b. *Maria. Soc. sen. n. 4.* qui manifeste annotauit, iura,
12 † statuta, & consuetudines fori, in quo causa vertitur seruari de-
13 bere: & ideo si clericus † agit contra secularẽ in foro seculari seruandæ sunt leges seculares, id quod post Domin. Geminianum affirmat *Felin. in ca. Ecclesia Sanctæ Mariæ, nu. 8. in fine de constit.*

Præterea subiungit *Soc. in d. cap. quod clericis, nu. 5. vers. & quia in-*
14 *dubitatum &c.* esse sine dubio, quod si † secularis agit contra clericum in foro Ecclesiastico seruanda sint statuta Ecclesiastica. ea ratione motus est Socinus, ne ordo iurisdictionum conturbetur. Et inquit Socin. suã hanc traditionẽ probari textu. *l. cũ clericis in fine. C. de episcop. & cler.* Imo fortius respondit *An. ba. in cons. 13. In quæstione, quæ vertitur. in fine,* quod si causa duorũ secularium tractatur coram iudice Ecclesiastico non seruabitur lex secularis fori sed Ecclesiasti in his, quę ad ordinem iudicii pertinent. Idem si clericus conuenit secularem coram iudice seculari, vt tradunt *Aret. in d. ca. quod clericis in secundo notabili, & nu. 7. & Decius in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, nu. 42. de constit.* si ergo in his, quæ spectant ad ordinem iudicii seruari debet lex fori Ecclesiastici, in quo lex tractatur: multo magis idem est dicendum in his, quæ pertinent ad causarum decisionem. Cum itaque in casu nostro causa hęc pertractetur in iudicio Ecclesiastico, dicendum est, iura illius fori, sicque pontificia seruanda esse, non autem statutum prædictum Genuæ.

SVMMARIA.

1 *Sententiane iure valida sit vel nulla, qualiter probetur: & distinguuntur octo casus.*

2 *Quando delegati sunt tres pluresue & clausula hæc adiecta est, vno absente vel mortuo cæteri procedant, sententia lata est valida. Secus est vbi clausula ista abest.* Num. 3.

4 *Quatuor iudices pronunciare possunt, quinto protestante contra. &* Num. 9. & 10.

6 *Pluribus iudicibus destinatis ad locum certum, & vno non accedente & significante sibi non liquere de causa, pronunciatio est nulla ex vnius Pauli sententia. Secus quando Iudex etiam iste desideratus adest.* Num. 7.

8 *Contemptus Collegæ operatur vt absentia ab aliis prolata sit nulla.*

9 *In subscriptione peremptoriæ citationis liquere de causa iudici dicitur.*

11 *Forma à ratione & causa formæ distinguitur.*

12 *Actus non redditur nullus ob non seruatam formam, quando verisimile est formam non desiderari. &* Num. 14.

13 *Pactum nudum ob æquitatem obseruari debet coram principe.*

15 *Princeps ex plenitudine potestatis confirmare potest sententiam supplendo defectum formæ.*

16 *Iudice sine causa vel maliciose nolente causam terminari non audita aliorum sententia, recedenteque sententia ferri nequit. & potest, vt* Num. 17.

18 *Nullitatis exceptio obiici potest propter iurisdictionis defectum. contra arguitur multis rationibus.* Num. 19. & 20.

21 *Nullitatis exceptio non potest impedire executionem sententiæ.*

22 *Reuisione sententiæ concessa, princeps tacite sententiam annullare videtur.*

23 *Petitio reuisionis præsupponit sententiam esse inualidam.*

24 *Reuisio iure permissa non est in sententia, quæ in iudicatum transiit.*

25 *Executio nec principis rescripto impediri potest, nec inducias quinquennales admittit.*

FACTI SPECIES.



CVm grauissima quædam appellationis causa commissa atque delegata fuisset quinque iudicibus, Coram ipsis omnibus instructus fuit processus vsque ad ipsam diffinitiuam, quo tempore ad videndum proferri sententiam ipsam transmissum fuit peremptorium ab eisdem omnibus iudicibus subscriptum. Verum cum ea die qua ferenda erat sententia conuenissent omnes in loco electi tribunalis, vt de causa iudicarent, vnus prædictorum delegatorum, protestatus est, sibi de causa non liquere, & ob id iudicare nolle, & è loco illo recessisse dicitur.

Reliqui vero sententiam protulerunt. Nunc de tribus dubitari contingit.

Primo an prædicta sententia sit iure valida vel nulla.

Secundo an executioni mitti ante omnia debeant, stante principis Decreto, quo cautum est, Quod à secunda sententia primam confirmante non licet amplius appellare, vel de nullitate dicere nec contra iri, nec quidquam excipi vel opponi: Sed prout lata erit, exequatur omnibus iuris remediis.

Tertio admisso, quod concederetur ipsius sententiæ reuisio an illa sit prius exequenda.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCII.



1 PRimæ propositæ dubitationis explicatio & resolutio † petenda est ni fallor à doctrina, & traditione egregia Innocentii *in cap. Raynaldus, numero 1. de testam.* Distinguit ille atque constituit sex casus, duos alios addemus nos, eosque omnes vel ea ratione enumerabimus, & explicabimus vt intelligamus, in quo eorum versamur.

2 Primus itaque est casus, quando † delegati sunt tres, vel plures adiecta clausula, *quod vno absente, vel mortuo, alii procedant.* Hic casus, quem admittit Inno. sine controuersia huic nostro non conuenit.

Secundus est casus, quando tres vel plures sunt delegati sine
3 illa clausula. Hoc sane casu, vno † absente, vel mortuo alii non possunt procedere in causa, nec de ea ferre sententiam. Ita Inno. prædicto in loco, adductus tex. *l. item si vnus §. vlt. ff. de arbitr.* & aliis ego ipse comprobaui *in cons. 340. nu. 1.* Hic etiam casus nostro non adaptatur.

Tertius est casus, quando plures sunt delegati & omnes sunt præsentes: Sed vnus non vult cum aliis conuenire, siue in vnam sententiam siue etiam quod sententia feratur. Ita Inno. præcitato in loco, cuius verba hæc sunt. *Sed si præsentes essent omnes, sed vnus nolet cōcordare cum aliis siue in vnam sententiam siue etiam quod sententia ferretur tunc eo contradicente alii, possent ferre sententiam. ff. de rei iud. l. duo &c.* Hactenus Inno. Hic casus vel ex eo nostro adaptari satis potest, quod quintus ille iudex, qui protestatus est, sibi non liquere præsens erat (vt etiam dicemus infra in subsequenti casu) tempore ferendæ sententiæ: & cum aliis conuenire noluit, sed recessit non aliam certe ob causam quam quod ferri nō posset sententia: sicuti sua asseruit protestatione, tunc ferendam
4 non esse sententiam. Reliqui † ergo quatuor iudices iudicare potuerunt.

Quartus est casus ab Innocentio consideratus, quando scilicet plures delegati sunt iudices, qui omnes præsentes sunt tempore ferendæ sententiæ: & eorum vnus dixit, se non esse instructum, atque ita sibi non liquere. Hoc sane casu scripsit Inno. i-
5 dem esse, quod in præcedenti, nempe † alios posse iudicare. Et motus est Inno. textu *l. si vni alias Pomponius ff. de re iud.* & quidē loquitur Innocentius, quando is iudex, qui dixit, sibi non liquere stetit semper præsens dum sententia ipsa promulgabatur. Et illi acquieuit tacendo: sicuti vere loquitur Paulus *in dicta l. Pomponius alias vni*, cuius verba hæc sunt, Pomponius libro trigesimo septimo ad edictum scribit. si vni ex pluribus iudicibus de liberali causa cognoscenti, de re nō liqueat: cæteri autem consentiant: si is iurauerit, sibi non liquere, eo quiescente cæteros, qui consentiant sententiam ferre: quia & si dissentiret plurium sententia obtineret. Hactenus Paulus cuius responsum sic sunt interpretati Bart. ibidem, & Albericus, qui exposuit illa verba, eo quiescente, hoc est, tacente. Quæ quidem taciturnitas præsupponit præsentiam. Idem affirmarunt *Alex. & Ias. ibid. n. 6. sic Abbas, & Felinus*, quos refert & probat *Dec. in cap. causam matrimonii nu. 10. in fine vers. vltimo limitatur de off. deleg.* Hic casus vere nostro non cōuenit, quia quintus ille iudex, qui dixit sibi non liquere, semper præsens non fuit, dum proferretur ipsa sententia: sed recessit, vt dicemus infra in sexto casu.

Quintus est casus quando vnus ex dictis pluribus iudicibus non accessit ad locum in quo ferenda erat sententia. sed collegis significauit sibi non liquere de causa. Hunc casum, qui etiam nostro non conuenit non diffiniuit Paulus, ex vnius mente, forte
6 † dicendum est, quod cęteri iudices, non possint ferre sentētiam: sed expectare illum aliquo tempore debeant. Cum hoc casu cessent causæ nec non rationes, quæ in subsequenti cōsiderabimus.

Sextus est casus, quando vnus ex prædictis pluribus iudicibus adest pręstituto tempore ferendæ sentētiæ, & protestatus est sibi non liquere de causa: & inde recessit. Hunc quoque casum qui nostro adaptatur non diffiniuit Paulus *in d. l. Pomponius* qui sic de hoc fuisset interrogatus ni fallor respondisset, quod cæteri † iu- 7
dices ferre possunt sentētiam illo absente. Nam hoc in casu cessant rationes omnes, quibus sancitum est, vno iudicum absente reliquos de causa iudicare non posse.

Sunt sane duæ rationes perpensæ ab *Alberico in l. item si vnus §. 1. col. 2. vers. quid si tres arbitri ff. de arbitris.*

Prima illa est, quia absens ille si præsens fuisset, alios forte in suam adduxisset opinionem.

Hæc ratio cessat hoc in casu, quia iudex iste protestando sibi de causa non liquere, alios non potuit in suam adducere opinionem. secunda ratio est, quia collegæ non expectando collegam absentem, eum contemnere videntur, qui contemptus † quodā 8
modo operatur vt sententia ab aliis præsentib. prolata sit nulla.

Hæc etiam ratio cessat hoc in casu cum potius iudex iste recedendo dicatur alios contemnere: cum domi potuerit permanere, & se excusare, & quia verisimile est, quod sibi de causa liqueret ex quo venerat tempus ferendi sententiam, & ipsemet subscripserat citationem peremptoriam ad videndum pronuntiari diffinitiue.

Quo † tempore dicitur liquere de causa ipsi iudici, vt scribūt 9
glo. in ca. significauerunt, in verbo liquere, de testibus & attesta. & in nostris terminis *Angel. & Alex. in d. l. Pomponius, nu. 1. ff. de re iud.* Non enim iudex iste subscripsisset citationem illam peremptoriam si de causa sibi non liquisset. Nec repugnat quod docuit *Bart. in l. duo ex tribus in fine ff. de re iud.* dum aduersus Innocentium, de quo in sequenti casu, dixit illam esse rationem præter duas supra cōmemoratas, quare sententia lata vno iudicum absente est nulla. Nam in sequenti casu respondebimus.

Septimus est casus, quando plures iudices delegati sunt præsentes tempore ferendæ sententiæ, & vnus dixit opinionem suam, & audiuit opinionem contrariam aliorum & inde recessit: sicuti euenit in quinto hoc iudice, qui iam paucis ante diebus, auditis aduocatis partium, & re inter ipsos delegatos discussa intellexit opinionem aliorum, & illi suam. Quod idem est ac si in eadem die ferendæ sententiæ habitus fuisset inter eos sermo: sicuti multi ex doctoribus, quos statim referam, scribunt.

Hoc casu alii † iudices præsentes, ferre possunt sententiam, 10
illo absente. Ita Innoc. *in dicto cap. Raynaldus, numero primo, versicul. idem etiam dicimus de testa.* Innocentii verba hæc sunt.

Idem etiam dicimus, si postquam dixisset opinionem suam & intellexisset aliorum opinionem contrariam recederet. Nam tunc credimus, quod etiam eo absente, possent alii procedere, argumento, quia cessat ratio legis, scilicet, quod posset alios in suam opinionem trahere, vt in præallegata *l. item si vnus §. finali.* Hæc Innocentius quem secuti sunt *Albericus in dicta l. item si vnus. §. 1. col. 2. vers. quid si tres arbitri. ff. de arbitris*, qui dixit, hoc in casu cessare duas illas rationes in præcedenti casu relatas, & Paola *in l. duo ex tribus, num 3. ff. de re iud.* qui dixit hanc Innocentij opinionem habere æquitatem. sic & *Barba. in cap. causam matrimonii de officio deleg. & ibidem Decius columna penultima, versicul. aliam limitationem*, qui dixit in puncto iuris opinionem hanc veram esse.

Nec repugnat, quod ab Innocentio dissentiat *Bartholus in l. duo, ex tribus in fine. ff. de re iud.* quē secuti sunt *Baldus in l. si in tres, numero secundo, versic. quid si apparet. ff. de arbitris. Angelus & Castr. in dicta l. Pomponius ff. de re iud. vbi Alexand. & Iason. Abbas in dicto cap. causam matrimonii, numero 30. & in consilio 77. col. pen. vers. ad primum dico lib. 2. Crem. Butrius Anchara. & Francus in cap. vltimo de arbitris in 6. & Felinus in dicto cap. causam matrimonii, numero 8.* Nam respondetur Bart. eo moueri argumento, quod & si hoc in casu cessat ratio illa considerata ab Innocentio, nempe hunc iudicem absentem non posse alios iudices in suam adducere opinionem, attamen (inquit Bartholus) non cessat alia ratione, quæ est, quod pro forma sancitum est, in proferendis his sententiis à pluribus iudicibus omnes præsentes esse oportere. *l. item si vnus. §. 1. ff. de arbitris.*

Quod sane Bart. argumentum & consideratio vel ex eo facile diluitur, quod hæc non dicitur ratio, sed dispositio, quę constituit formā ea ratione inductā, quia vnus posset alios in suā opinioné trahere. Quę quidem forma cessat cessante ratione ipsius formę vt docuit *Bal. in l. patre fur. in prima lect. n. 1. ff. de iis, qui sunt sui vel alien. iuris*, quem secutus est *Brun. in Tract. de forma, & solennitate cap.*

cap.5.de causis formæ & solennitatis,col.2.vers.& inuestigatio. qui pariter distinguit formam † ipsam à ratione & causa ipsius formæ.
11

12 Præterea & secundo respondetur, actum † non reddi nullum ob non seruatam eius formam, quando non est verisimile, quod disponens vel aliquid mandans voluerit ipsam formam obseruari certo in casu & actu: sicuti multis exemplis probat Brun. *in d.tract. de forma, cap.11.de potentia & affectibus formæ,col.49.vers.tertio prædicta conclusio.*

Porro maxime verisimile est, quod si Princeps, qui mandauit causam hanc delegari debere pluribus his iudicibus, si fuisset interrogatus quid agendum esset eueniente hoc casu, certe respõdisset reliquos iudices posse ferre sentẽtiam, non obstante illius quinti iudicis recessu, ex quo cessant omnes rationes supra commemoratæ.

Rursus & tertio respondetur Innocentii opinionem habere æquitatem secundum Imolam *in l.duo ex tribus.num.3.ff.de re iud. vbi Barbat. in additionib. ad Bart.* idem affirmauit. Ergo is contra quem lata fuit sententia, cogi debet à Principe delegãte sen-
13 tentiam ipsam seruare: sicuti dicimus ob æquitatem † pactum nec-
dum obseruari oportere coram Principe, vt post alios scripsi *in*
14 *consil.92.num.32.lib.1.* Et accedit quod defectus † formæ non tollit quominus ex actu illo confecto oriatur obligatio naturalis, fundata in æquitate, sicuti multis probat Brun. *in d. cap. 11.col.63. vers. Vigesimosexto prædicta regula fallit:* qui inter alia affert exemplum in defectu formæ stipulationis, quæ valet vt pactum nudũ parit naturalẽ obligationem efficacem ad retinendum. Et propterea si is, pro quo lata est hæc sententia possidet bona controuersa, eà retinere poterit, secundum Brunum prædicto in loco.

Et demum quarto respondetur, quod opinio Innocentii seruari debet in terris, & dominio summi Pontif. vt scribunt Abb. *in consil.77.col.pen.vers.sed de iure, lib.2.& Ancharan.in cap.2.de arbitris in 6.* seruabitur ergo sententia hæc in ciuitate Placentiæ, vbi bona controuersa sita sunt. Cum ciuitas illa subsit mediate summo Pontifici. Ita scripsi *in consil.93.num.32.lib.1.* vbi huius opinionis plures retuli.

Et stante prædicta æquitate ac aliis rationibus supra perpen-
15 sis iure potest † Princeps saltem ex suæ potestatis plenitudine confirmare hanc sentẽtiam supplendo defectum (si quis habet) omissæ formæ: sicuti egregie ex aliorum traditione scribit Brunus *in d.tract.de forma & solennitate, cap.11. De potentia & effectibus formæ, col.67. vers. vigesimoseptimo limitatur.*

Octauus & vltimus, est casus, quando plures iudices delegati sunt præsentes tempore ferendæ sententiæ; & eorum vnus, non audita aliorum opinione, recessit sine causa vel malitiose nolens causam terminari.

Hoc in casu Innoc. *in d.c. Raynald. num.1.vers.sed si non intellexis-*
16 *set, de testa.* duas refert opiniones; quarum prima est; quod † hoc iudice absente, alii sententiam ferre non possunt.

Hanc opinionem visus est probare ipse Innocent. sicuti eum intellexit & secutus est Imola *in l.duo ex tribus.num.3. vers.si autem recessisset. ff.de re iud.* Et ii quidem moti sunt arg. *l.item si vnus. ff. de arbitris, & l.duo ex tribus.ff.de re iudicata.*

17 Altera & secunda est opinio eorum qui dixerunt cęteros † iudices præsentes sententiam ferre posse ea ratione, quia verum est omnes adesse ad ferendam sententiam, id est, ad diem ferendæ sententiæ.

Hic casus nostro non conuenit. Cum ex iam dictis constet, iudicem illum, qui recessit iam audiuisse & intellexisse aliorum opinionem, & ipse pariter dixerat quid de ipsa causa sentiebat.

Secunda est dubitatio admisso citra veri præiudicium, nullam esse prædictam sententiam an aduersus eam obiici possit nullitatis prædictæ exceptio non obstãte decreto ciuitatis Placentię, quo sancitum est, quod postquam lata fuerit sententia in causa appellationis, vel nullitatis, in quantum confirmata erit prima sententia, non liceat amplius appellare, vel nullam dicere, nec contrairi, nec quicquam excipi, vel opponi: sed prout lata fuerit executioni mandetur omnibus iuris remediis, &c.
18

Et quidem respondendum videbatur obiici † posse prædictã nullitatis exceptionem propterea quod causata est, iurisdictionis defectu: sicuti scribunt glo. *in clem.vnica de causa possess. & fructuum, in glo.vltima, Angel.in l.non erit.§.duo.ff.de iureiuran.Felin. in c. ex parte.il 2.in septima fallen.de off.deleg.& Alex.in consil.79.in fin.lib.7.* Et hos retulit ac secutus est Sebastian. Vantius *in tract.de nullitate, in tit.de nullitate ex defectu iurisdictionis & vnde, & quibus modis proueniat.num.3. & 4.* Et illis accedunt *Curt.sen. in cons.69. in fin. Barbat.in consil.39.col.6 & 7.lib.1.Deci.in consil.8. n.7.in consil.28.n.7.in cons.360. n.1.& in consil.520.in fin.Paris.in consil.45.n.28.lib.1.& cons.24.nu.102. lib.2. Hieron.Gabriel in consil.22.num.46.lib.1.& ego ipse in consil. 2.nu. 152. lib.1.* Scribunt sane omnes vno ore statutum reiiciens nullitatis exceptionem non reiicere prouenientem à defectu iurisdictionis.

Re tamen ipsa diligentius perpensa atque examinata, existimo, exceptionem † hanc nullitatis non posse opponi, vt saltem 19
impediatur sententiæ executio.

Primo, quia iam demonstratum fuit illam Innocẽtii opinionem supra in præcedenti dubitatione relatam, multum habere æquitatis quæ mouere potest Principem, vt saltem de suæ potestatis plenitudine eam valeat confirmare: sicuti in specie tradit Marsilius *in sing. 10. incipit. tu scis.* qui dixit hanc esse singularem traditionem, & doctrinam Innocen. *in c. prudentiam de off. deleg. Angeli in l.obseruare.§. post hæc.ff. de officio Præsidis, & Felini in cap. ea, quæ. in fine de re iudica.*

Secundo accedit, quod hæc nullitas † dici non potest clara, 20
sed potius dubia ob rationes supra in præcedẽti dubitatione cõsideratas. Quo casu contra nullitatem pronuntiari debet, vt sententia sustineatur, & magis valeat quam pereat.

Ita in specie tradit Vantius *in d.tract.de nullitate.tit.vltimo. Quibus modis sent. nulla defendatur.num.87.*

Tertio suffragatur, quod saltem dicendum est, hanc nullita-
tis exceptionem non posse † impedire executionem sententiæ; 21
ex quo, vt iam dixi, est dubia & obscura. Ita in specie tradunt Bald. *in l.ab executione. num.8. C.quorum appella.non recip.Franc. in ca. dilecti.q.52.in fine de appellat. Ripa in l.4.§.condemnatum.num.17.in fin. ff.de re iud. Vant.in tract. de nullitate. tit. quot & quibus modis nullitas propo.possess.num.31.& Contard. in refret.l.vnica. C.si de moment. possess. fuerit appella. limitatione 7.num.58.*

Quarto & vltimo confert, quod si Serenis. D. Dux, (vt audio) concessit huius sententiæ reuisionem; dicitur † tacite de- 22
clarasse ipsam sententiã non esse nullam. Cum petitio † reuisio- 23
nis præsupponat sententiam esse inualidam, & si iniustam vt scribunt.

Tertia est dubitatio, admisso, quod nullitatis exceptio admitti non possit aduersus prædictã sententiam, an admittatur petita reuisio, & quid ea concessa obseruari debeat?

Respondendum est, reuisionem † iure permissam non esse ab 24
hac sententia, quæ iam in iudicatum pertransiuit: sicuti scribũt Bart.& Bald. *in l.vnica.C.ne liceat tertio prouoca. Comens. & Socin. in l.singulis.ff.de except.rei iud. Aufrerius in additionib.ad Capellam Tolosanam.q.479.& Curt.iun.in l.imperium.num.108.ff.de iurisdict. omn. iud.* Horum opinionẽ confirmant decreta & obseruantia Placentiæ, quę (vt audio) non admittunt his in casibus reuisionem. Et quãquam à prædictis dissentiant Castren. *in l.si quis aduersus.C.de precib. Imper.offeren. & in l.vlt.C.vt lite pend. Francisc.Marcius in q.55. nu. 3.& num.5. in secunda parte. & Petrus Rebuff.in commentariis ad Regias constitutiones Galliæ,tom.1. tract.de supplicationib. in præfatione. nu. 61. & 67.* attamen loquuntur ii, quando constat manifeste de iusta magnaque causa concedendi hanc reuisionem; id quod nõ contingit in casu nostro, in quo omnis ratio, & æquitas (vt diximus supra) quod hæ sententiæ validæ declarentur mediante executione. Nec repugnat quod Serenissimus Dom. Dux reuisionem concesserit, quia respondetur Serenissimum D. Ducem admisisse reuisionem, adiecta clausula; *si & prout iuris, &c.*

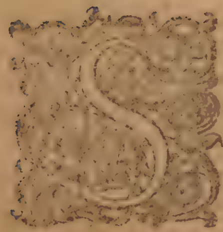
Cæterum admisso citra veri præiudicium, quod locus sit reuisioni. Veruntamen intelligitur, executioni prius transmissa res ipsa iudicata: sicuti statuit Iustinianus *in §.illud, in auth.vt sponsal. larg.relatus.in auth.qua supplicatio.C.de precib.Imperat.offeren.vbi Bald.num.1.gloss.Hostien.& Abb. in c.1.de in integrum restitut.Calsan.in consil.16.n.66.Ruin.in consil.34.n.5.lib.5. Aufrer.in additionib. ad Capellam Tolosa.q.480. in fin. Petrus Rebuff.in prædicta præfatione num.89.& num.96.& Neuiza.in consil.70.nu.1.* qui respondit hoc adeo verum esse, vt nec etiam Principis rescripto impediri possit hæc † exe- 25
cutio, quæ nec inducias quinquennales admittit.

SVMMARIA.

1 *Maioratus formam mutari & nouã formam tradi non posse, qualiter probetur.*

2 *Princeps tollere & immutare potest nequit, quod eius antecessor concessit alteri.*
Limitatur, vt num. 19.
Princeps frangendo fidem peccat grauius quouis homine priuato.
3 *Nec Princeps maioratus formam adiiciendo nouas conditiones, mu-*
4 *tare potest.*
5 *Princeps ius quæsitum filiis & descendentibus tollere nequit.*
6 *Princeps non potest reuocare donationem primogenituræ factam alicui. Limitatur quoad consensum donatarij. num. 21.*
7 *Donationem siue concessionem à principe alicui factam reuocari posse ac tolli, verius esse probatur, & num. 9.*
8 *Priuilegia liberalitate Principis concessa Princeps reuocare potest.*
10 *Nihil tam est naturale quam dissolui & tolli aliquid eodem vinculo, quo ligatum fuit.*
11 *Princeps sine controuersia immutare potest leges & conditiones à se concessas sic volente primo institutore. & num. 20.*
Limitatur, vt num. 22.
12 *Pater potest vni filiorum prælegare cui vult feudum nouum suis laboribus acquisitum pro se & filiis descendentibus.*
13 *Acquisitio reuocari potest eius, cuius facto acquisita est.*
14 *Mater potest vnum ex filiis eligere cui relinquat ea, quæ consecuta est à marito suo.*
15 *Successores non possunt mutare & alterare leges antiquas maioratus.*
16 *Subrogatio per se potens est & valida ad conualidandam mutationem.*
17 *Bona fideicommissi & alienare prohibita permutari possunt cum melioribus per subrogationem.*
18 *Feudum alienari potest sine consensu domini, si conditio eius inde fit melior.*
23 *Maioratus constitutionem & donationem impugnari & reuocari posse, qualiter probetur.*
24 *Actus inducentes ratificationem & approbationem qui.*
25 *Approbationem improbari non posse qualiter probetur.*
26 *Successor noui maioratus aut onera noua maioratui addita relinquere, aut ipsas conditiones admittere debet.*
27 *Facto proprio nemo contrauenire potest.*
28 *Succedere posse aliquem tam ex testamento quam ab intestato, qualiter probetur.*
29 *Descendentium nomine tam fœminæ quam masculi comprehenduntur.*
30 *Concessio facta pro se & descendentibus, ex suo corpore comprehendit nepotes & pronepotes ex filia.*
31 *Maioratuum natura quæ.*
32 *Bona fideicommissi alienari posse à grauato, qui est vltimus de familia.*
33 *Accrescendi iuri locum non esse qualiter probetur.*
34 *Hæres successorq; non implens conditionem, sub qua fuit legatum priuatur hæreditate & successione.*
35 *Testator hæredem grauare potest sub pœna priuationis.*

FACTI SPECIES

ERENISS. Ioannes primus Rex Castellæ anno 1386. donauit Illustrissimo D. Don Didaco Fernandez de Cordoua Mariscali omnes reditus, tributa, & iura, tertias panis, & vini, pedagia & vectigalia oppidi de Vaena titulo primogenituræ sibi & filio suo primogenito, qui ex illo remansisset, & eorum filiis & nepotibus descendentibus, & in defectum filiorum & descendentium legitimorum, statuit, dicta bona redire debere ad Cameram Regiam.

Anno 1594. Sereniss. Rex Henricus dicti Regis Ioannis filius confirmauit prædictam donationem: eam tamen in aliquibus immutauit: quia hic Rex Henricus donauit prædictum oppidum de Vaena cum prædictis iuribus, titulo, & iure liberæ donationis sibi, & eius filiis nepotibus ac hæredibus legitimis: cum facultate vendendi, pignorandi, & alienandi; ita quod possent facere & disponere de prædictis bonis quidquid voluerint tanquam de re sua propria.

Anno 1472. prædictus D. Don Didacus Mariscalus donatarius consensu, & voluntate D. Donnæ Sanchiæ de Royas vxoris suæ respectu bonorum ipsius D. Sanchiæ, constituit duos Maioratus: alterum de oppido Porræ cum aliis oppidis, quæ habebat in regno Castellæ in personam D. Don Ioan. Roderici eius primogeniti ac filiorum & descendentium: Alterum de oppido Vaenæ eiusque tributis & iuribus in personam D. Don Petri Fernandez eius secundogeniti, ac filiorum & descendentium.

Verum in ea institutione maioratus de Porra iussit & mandauit dictus D. Don Didacus, quod dictus Do. Don Ioan. Rodericus eius filius haberet prefatum maioratum ea lege & conditione; quod nihil peteret de oppido Vaenæ eiusque iuribus: nec de aliis bonis annexis ipsi maioratui relicto dicto Don Petro secundogenito. Ita quod si præfatus D. Don. Ioan. Rodericus vel eius descẽdentes aliquando aliquam partem quocumque modo petiisset de dictis bonis molestiamve intulerint iudicialiter vel extraiudicialiter, aut inferri tentassent; siue propria auctoritate, siue precibus Regi, vel eius consilio oblatis: tunc & eo casu eos priuabat prædicto maioratu de Porra: de quo ita disposuit, quod ipso facto eum amitteret, talisque maioratus sit ac remaneat irritus ac nullus; denuoque dicta bona subiicit vinculo primogenituræ, ad cuius successionem vocat præfatum Petrum Fernandez filium secundogenitum & eius filium, nepotem ac descendentes legitimos per lineam rectam. Et casu quo prædictus maioratus, quem denuo constituit in euentu contrauentionis filii primogeniti, vel eius successione locum non habeat, iure meliorationis relinquit filio secundogenito, & eius descendentibus tertiam, & quartam partem prædictorum bonorum, atque hanc prohibitionem & pœnam iterum repetiit in suo testamento. In quorum executionem præfatus D. Don Didacus Fernandez Mariscalus transtulit in eius filium secundogenitum realem possessionem terræ de Vaena, & aliorum bonorum illi annexorum.

Postea prædictus D Don Ioan. Rodericus filius primogenitus cessit, & transtulit in prædictum D. Don Petrum Fernandez secundogenitum eius fratrem, & ab eo descendentes omne ius, quod habebat super prædicto maioratu de Vaena confecto de hoc instrumento iuramento vallato. Quam quidem cessionem, & translationem cõfirmauit & approbauit Serenissimus Rex Castellæ Ioan. secundus asserens, suæ voluntatis esse, quod huiusmodi maioratus valeat, non obstante, quod donatio quam Rex Ioannes primus eius auus contulerit in præfatum Do. Don Didacum Fernandez Mariscalum iura & vectigalia oppidi de Vaena, ita confecta fuerit, vt post dictum D. Don Didacum, succedere deberet eius filius primogenitus: quoniam (inquit Rex) habito respectu ad petitionem illi porrectam à prædictis fratribus, & ad conuentiones & pacta inter illos inita & iuramento firmata præfatus D. Don Didacus habuit iustam causam conficiendi, eo modo, quo confecit, prædictos maioratus. Constat etiam, quod prædicti fratres iniuerunt aliam quandam transactionem in cuius instrumento denuo approba-

probarunt & confirmarunt prædictos maioratus.

Præsupponitur etiam in facto, prædictum D. Don Didacum Fernandez constituisse dictum maioratum de Vaena, ei addictis multis aliis bonis tam propriis, quam vxoris suæ.

Mortuo dicto D. Don Petro Fernandez secundogenito, qui obtinuerat dictum maioratum de Vaena, successit D. Don Didacus Fernandez eius filius, cui serenissimus Rex Ioannes secundus donauit oppidum de Cabra, & alia oppida cum titulo Comitis de Cabra & Vicecomitis de Ignaiar, quæ omnia simul cum oppido de Vaena præfatus D. Don Didacus Fernandez vniuit maioratui de Vaena condito ab eius auo.

In prædicto maioratu de Vaena successerunt semper descendentes à dicto D. Don Petro secundogenito dicti D. Don Didaci institutoris huius maioratus, secundum modum & ordinem institutum ab ipso D. Don Didaco.

Verum, mortuis prædictis omnibus descendentibus masculis à dicto D. Don Petro tandem in hoc maioratu successit D. Donna Francisca ex dictis descendentibus à dicto D. Don Petro, relicto D. Don Antonio de Cordua nepote ex D. Donna Beatrice sorore qui in dicto maioratu successit, & hactenus illum possedit.

Nunc D. Don Franciscus Marchio de Porra vnus ex descendentibus ex dicto D. Don Ioan. Roderico primogenito dicti Do. Don Didaci horum maioratuum institutoris, prætendit dictum maioratum de Vaena ad se tamquam descendentem dicto Do. Don Ioan. Roderico primogenito dicti primi maioratuum institutoris spectare, & pertinere: & secundum leges Partitarum & Tauri manuteneri debere in possessionem dicti maioratus de Vaena excluso dicto D. Don Antonio de Cordua Duce Suessæ nepote ex sorore dictæ D. Donnæ Franciscæ vltima posseditrice dicti maioratus.

Quocirca multæ explicandæ & dissoluendæ proponuntur dubitationes.

Prima est, an maioratus de oppido Vaenæ constitutus à Rege Ioanne primo anno 1386. immutari, & alterari potuerit anno 1394. à Rege Henrico?

Secunda est dubitatio admisso citra veri præiudicium, quod donatio, & maioratus constitutio facta à dicto Rege Ioanne primo mutari & alterari non potuerit à Rege Henrico, an dispositio, & ordinatio facta à præfato Don Didaco Fernandez donatario, & primo horum maioratuum institutore impugnari & reuocari nunc possit à d. D. Don Francisco Marchione de Porra?

Tertia est dubitatio, an dictus D. Don Antonius de Cordua Dux Suessæ succedere possit in hoc maioratu de Vaena?

Quarta est dubitatio, an prædictus dominus Don Franciscus Marchio de Porra iure priuatus sit, amiseritque dictum maioratum de Porra ad commodum & vtilitatem dicti domini Don Antonii Ducis Suessæ, ob litem motam contra dictum dominum Don Antonium?

Didacus

Io. Rodericus — *Petrus*

N — *Didacus*

N — *N*

N — *N*

N — *N*

N — *N*

Franciscus — *Francisca Beatrix*

Antonius.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCIII.



VM grauissima hæc controuersia maximis de rebus sit, & coram grauissimis sapientissimisque pertractetur Iureconsultis satis intelligo, dandam esse operam, vt meum omne studium, meamque omnem quamlemcumque industriam in explicandis propositis egregiis dubitationibus ita adhibeam, vt veritas elucescat in lucemque prodeat; quod Deo opt. max. opem ferente futurum fore spero.

Prima itaque est dubitatio, an maioratus de oppido Vaenæ constitutus à Rege Ioanne primo anno 1386. immutari potuerit anno 1394. à Rege Henrico?

Respondendum hac de dubitatione videbatur, non † potuisse immutari, & noua forma tradi. Et hoc quidem multis rationibus & argumentis. 1

Primo, quia quod concessit Princeps † tollere, reuocare, vel immutare non potest eius successor etiam si successit in dignitate tantum; sicuti scribunt Baldus & reliqui *in l. 1. C. de legib. & constit. princip. Iason in consil. 10. colum. 1. & 2. & in consil. 86. colum. 5. lib. 3.* qui multa ad rem nostram scribit. Decius *in consil. 184. in fine. Socinus iunior in consil. 60. num. 18. & 29. lib. 3. Parisius in consil. 7. num. 132. lib. 4.* qui sic de successore Regis respondit. Tiraquellus *de iure primigen. q. 35. num. 20. & 23. Natta in consil. 636. num. 13. lib. 3. Crauetta in consil. 29. num. 1. & in consil. 125. num. 2 & Rolandus in consilio 1. num. 42. lib. 2.* Ergo & in casu nostro dicendum videtur, Regem Henricum non potuisse immutare atq; ita reuocare concessionem factam à Rege Ioanne eius antecessore & patre. 2

Secundo accedit fortius imo videri dicendum quod, nec ipsemet Rex Ioannes, si voluisset potuisset donationem & concessionem à se factam reuocare, vel aliqua in parte immutare quemadmodum tradunt post alios Decius *in consil. 283. num. 8. & in consil. 293. in fin. Tiraquell. in tractat. de nobilitate cap. 20. num. 24. & Roland. in consil 7. numero centesimo quinquagesimonono, libri primi, qui post Baldum in consilio trecentesimo quadragesimotertio, libri primi,* scribit, Principem † frangendo fidem peccare grauius quouis homine priuato: cum proprium sit Principis dicere illud; Quod scripsi, scripsi. & in specie magis Melchior Palaez *in tract. maiorat. in secunda parte q. 4. illatione 8. nu. 14.* scriptum reliquit Principem non posse † mutare nouas conditiones adiiciendo maioratum iam sua licentia & consensu institutum. 3 4

Tertio vrgere magis videtur; quod concessio facta à præfato Rege Ioanne fuit pro ipso Don Didaco Fernandez, eiusque filiis descendentibus; quæ sane concessio dicitur ex pacto & prouidentia: vt post alios copiose scripsi *in commentariis de præsumptionibus. lib. 3. præsumpt. 94. num. 8.*

5 Atqui Princeps † ius iam quæſitum filiis & deſcendentibus
eius, cui facta eſt conceſſio tollere & immutare non poteſt: ſic-
uti tradunt permulti Doctores; dum ſcribunt, inueſtituram
conceſſam pro ſe, filiis & deſcendentibus maſculis, non poſſe
ab ipſo Principe immutari, vocando etiam fœminas, & idem e-
contra. Ita ſane Bald. *in conſi. 215. Proponitur, quod. col. 1. verſ. in contra-
rium facit, lib. 2.* quem ſecuti ſunt Curt. iun. *in tract. feudorum, in
ſecunda parte, quæſt. 7. nume. 42. Siluanus in tract. de recognitione feudi.
quæſt. 38.*
Quarto in ſpecie magis ſuffragari huic opinioni videtur, quod
reſpondit Caſtren. *in conſil. 164. in cauſa Maioriæ. num. 16. lib. 2.* dum
6 reſpondit, Principem † non poſſe reuocare donationem à ſe fa-
ctam alicui iure primogenituræ, in præiudicium & detrimētum
eorum, quibus ex ipſa donatione ius acquiſitum fuit. Et Ca-
ſternſem ſecuti ſunt Decius *in conſil. 468. num. 28. & in conſil. 498.
num. 19. Socinus iunior in conſil. 108. num. 3. lib. 2. Burgos de Pace in proœ-
mio legum Tauri. num. 331. & Melchior Palaez in tract. maiorat. in ſecun-
da parte. q. 26. col. 1. & 2.* qui multis comprobat.
Quinto & vltimo hac pro opinione multum vrgere videtur,
quod ſubrogatio hæc oppidi Polzæ loco oppidi Vaenæ, fieri nō
potuit ſecundum Melchiorem Palaez *in tract. Maioratuum, in 4.
parte. q. 1. limit. 1. num. 17.* qui in ſpecie maioratus ita ſcribit. Hæc
me dubium & ancipitem reddebant, vt reſponderem, prædi-
ctam donationem à Rege Ioanne factam mutari & alterari non
potuiſſe à Rege Henrico.
Re tamen ipſa longe melius, & diligentius perpenſa atque e-
7 nucleata, contrarium verius † eſſe exiſtimo; nempe Regē Hen-
ricum immutare potuiſſe conceſſionem & donationem à Rege
Ioanne factam. Et hoc quidem permultis rationibus & argu-
mentis.
8 Primo, quia permiſſum eſt † Principi reuocare, tollere, & im-
mutare priuilegia liberalitate ſua conceſſa. *l. qui fundos. C. de omni
agro deſerto. lib. 11. vbi Bart. & reliqui: Bald. in l. qui ſe patris. nume. 12. C.
vnde liberi. Roman. in conſil. 98. num. 3. Alexand. in conſil. 2. num. 59. lib. 2.
Felinus in cap. quæ in eccleſiarum. num. 48. de conſtitut. Gozad. in conſil. 8.
num. 38. Gratus in conſil. 9. num. 174. lib. 1. Curt. iun. in conſil. 138. num. 4.
& in conſil. 157. num. 18. Pariſius in conſil. 11. num. 2. lib. 1. Bellonus in conſil.
28. num. 9.* & in ſpecie maioratus, & primogenituræ idem tradunt
Didacus *in lib. 3. varia. reſolut. cap. 6. num. 1. Burgos de Pace in proœmio
legum Tauri. num. 325. & Ludouic. Molina in lib. 1. de Hiſpan. primogeni.
cap. 8. num. 30.* & idem in aliis donationibus à Principe factis, vt
poſt earum perfectionem, vel ipſe, vel eius ſucceſſor adiicere
poſſit alium modum tradit Emanuel Coſta *in l. cum tale. §. ſi arbi-
tratu, in 2. limit. num. 7. ff. de cond. & demonſtr.*
Secundo ſuffragatur fortius, quod egregie reſpondit Iaſon
9 *in conſil. 56. col. 2. & colum. vlt. lib. 1.* cum dixit Principem † poſſe re-
uocare conceſſionem à ſe factam cōtractus vinculo: quando tali
in contractu nullum factum reciprocum interceſſit. Et idem
ſcripſit Crauetta *in tract. de antiq. temp. in ſecunda particula primæ
partis principalis. num. 38.*
Cum ergo donatio & conceſſio hæc facta fuerit, (vt diximus
ſupra) ex mera Regis Ioannis liberalitate, atque ita nullo inter-
cedente facto reciproco dicti Don Didaci donatarii: ſequitur
dicendum, conceſſionem & donationem hanc reuocari & im-
mutari potuiſſe à Rege Henrico dicti Regis Ioannis ſucceſ-
ſore.
Tertio vel ea ratione in ſpecie magis confirmatur ſententia
hæc, quod cum in hac alteratione & mutatione maioratus in-
terceſſerit non modo ipſius Regis Henrici: ſed & præfati Don
Didaci Fernandez primi inſtitutoris factum & conſenſus, iure
ſic alterari & immutari potuit: cum iuris ſit regula; nihil tam natu-
10 rale eſſe, quod non † diſſoluatur, & tollatur eodem vinculo, quo
ligatum fuit, *l. nihil tam. ff. de reg. iur.* vbi Decius & Cagnol. multis
exornant exemplis.
Quarto mouet me non parum auctoritas eorum, qui in ſpe-
11 cie clariſque his terminis ſcripſerunt Principem † ſine contro-
uerſia poſſe mutare, & alterare leges, & conditiones à ſe conceſſ.
maioratus & primogenituræ, ſic volente & conſentiente primo
inſtitutore. Ita ſane Didacus Couuarru. *in lib. 3. variar. reſolut. c. 6.
num. 1. & num. 9. & Burgus de Pace in proœmio legum Tauri. num. 325. &
num. 327.* quos ſic intelligit. & Ludouicus Molina *in lib. 4. de Hi-
ſpan. primogen. cap. 3. num. 10. iuncto num. 25. verſicu. non etiam obſtat.*
Hoc idem ſenſit ipſemet Didac. *in d. cap. 3. num. 13. dum refert Bald.
in l. 1. num. 7. C. de ſacroſanct. eccleſ.* qui docuit, patrem ſolum non
poſſe reuocare teſtamentum filii, cui teſtandi licentiam dedit.
Ergo vtroque volente & conſentiente reuocari poterit ipſum te-
ſtamentum. Et idem Molina *ibidem num. 14. idem & num. 23.* ma-
nifeſtius affirmat.
Quinto accedit, quod donatio facta à Rege Ioanne prædicto
Don Didaco Fernandez facta fuit ob ipſius Don Didaci bene-
merita: Nimirum ergo, ſi ipſe Don Didacus adhibito conſenſu,
& volūtate Regis Henrici mutaret & alteraret ipſius donationis
leges & conditiones in præiudicium primogeniti ſui: quemad-
modum dicimus, patrem † poſſe vni filiorum cui voluerit præ- 12
legare feudum nouum ſuis meritis acquiſitum pro ſe, & filiis ac
deſcendentibus ſuis. Ita ſane Bald. *in l. 1. in fine. C. per quas perſonas
nob. acquir. Franc. Aretinus in l. apud Iulianum §. ſi quis alicui, colum. pen.
de leg. 1. Corneus in conſil. 37. num. 13. & in conſil. 282. num. 10. lib. 3. Calca.
in conſil. 74. nu. 15. Crotus in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 143. de verb.
obligat. Gozadin. in conſil. 75. num. 12. Curt. iun. in tract de feudis, in quar-
ta pate. num. 132. verſ. quid ergo concludemus. Boſsius in tractat. cauſarum
criminalium, in tit. de Principe. num. 311. & Natta in conſil. 475. nume. 5.
lib. 2.* Et huius quidem ſententiæ ea eſt ingens ratio, quod æqui-
tati maxime conſentaneum eſt; vt ſi quis ſua opera, & induſtria
aliquid quæſiuit primum ſibi, deinde alteri; quod antequam illi
perfecte acquiratur, poſſit iſte cuius facto illi acquiritur eam † 13
acquiſitionem reuocare, ſicuti probat *l. 3. ff. de ſeruis exporta.* qua
adductus fortiori in caſu docuit Bart. *in l. qui Romæ. §. Flauius. col. 1.
verſ. vlterius habetis, de verb. obliga.* cum dixit, quod ſi quis donauit
Caio, vt deinde Caius ipſe poſt mortem ſuam relinquat eccle-
ſiæ, poteſt ipſe donator, viuo adhuc ipſo Caio atque ita iure nō-
dum perfecte quæſito eccleſiæ donationem illam reſpectu ec-
cleſiæ reuocare. & Bartolum ſecuti ſunt Ancharan. *in conſil. 143.
colum. 2. verſ. & videtur quod poßit. Socinus ſen. in conſil. 25. num. 14. lib. 1.
Decius in conſil. 58. num. 3. Rube. in conſil. 117. num. 10. & Didac. Couuarru.
in lib. 1. variar. reſol. cap. 14. n. 8. verſ. quinto Bart.* Accedit & alia ratio du-
cta à *l. 2. poſt principium. C. de ſecund. nupt.* qua ſancitum eſt, matrem 14
† poſſe vnum ex filiis eligere, cui relinquat ea, quæ eſt conſecu-
ta à marito, ita tamen vt relinquat filiis. Ea eſt ratio, quia acqui-
ſitio facta eſt ab ipſa matre, ob id potuit vni filiorum eam relin-
quere.
Sexto comprobantur prædicta, quod conſtat Don Roderi-
cum primogenitum, qui primus ſucceſſit in maioratu de Porra
iure hæreditario ſucceſſiſſe non iure ſanguinis: ſicuti poſt Mo-
dern. Pariſien. ſcripſit Ludouic. Molina *in lib. 1. de Hiſpan. primigen.
cap. 8. num. 10. qui ob id num. 12.* ſubiicit primum hanc ſucceſſionē
non poſſe repudiare hæreditatem ipſius inſtitutoris maioratus.
Etſi (inquit Molina) in aliis poſt primum ſuccedentibus, qui
iure ſanguinis ſuccedere dicuntur. Et ideo (ſubiungit idem
Molina *numero 21.*) poſtremum ſucceſſores † non poſſunt 15
mutare & alterare leges, & conditiones antiquas maioratus,
ſentiens primum illum ſucceſſorem iure hæreditario ſucceden-
tem mutare poſſe, vel mutationi à patre factæ conſentire. Quæ
quidem mutatio nocebit futuris ſucceſſoribus, alioqui non dif-
feret hic primus ſucceſſor ab aliis, ſicuti differre ſcribunt Moli-
na & alii; & hoc in caſu locum non habet quod ſcripſit ipſe Mo-
lina *in d. c. 8. num. 27.* quia loquitur de conſenſu poſtremorum ſuc-
ceſſorum, non autem primi.
Septimo & vltimo, vel hac ſola vrgenti ratione & argumento
controuerſia hæc clare, & manifeſte diffinitur, quod in hac do-
nationis, & maioratus mutatione, & alteratione concurrunt
multa, nempe Regis Henrici noua voluntas, & diſpoſitio facta
dicti Don Didaci maioratus inſtitutoris; & conſenſus Don Ro-
derici primogeniti ipſius Don Didaci: ac demum affuit iuſta
cauſa huius mutationis & alterationis faciendę, hoc eſt, loco op-
pidi Vaenæ ſubrogatio oppidi de Porra vna cum aliis nonnullis
bonis maioris valoris, quam ſit oppidum Vaenæ.
Quæ quidem ſubrogatio † per ſe potens eſt ad conualidan- 16
dam & confirmandam hanc mutationem & alterationem. Ita
ſane Capicius *in deciſ. 108. num. 17. Anton. Gomez in commentariis ad
leges Tauri. l. 40. num. 82. Gregorius Lopez in commentariis ad leges par-
titorum. l. 6. tit. 11. part. 6. in verbo. Que la non pudiaſſe vender. col. pen. &
in l. 10. tit. 26. part. 4. in verb. veniendo, col. 4. verſ. ſed an res. Et hos refert
ac ſequitur Ludouic. Molina in lib. 4. de Hiſpan. primigeniis, cap. 4. num. 9.*
qui dixit hoc non habere dubium interueniente Principis au-
ctoritate, & idem fere repetit *ibidem num. 12. verſ. Nec obſtant, &c.*
Et qui-

Et quidem multis similibus sententiam hanc comprobat Molina *in d.cap.4.num.2.* & multis subsequentibus, inter quæ mihi multum probantur duo postrema; nempe quod scribit *num.7.*
17 bona † fideicommisso subiecta, & alienari prohibita permutari posse cum melioribus, & vtilioribus, subrogando hæc illorum loco, sicuti affirmant Bald. *in auth. quæ num.23. C. comm. de legatis. & fideicom. Castren in cons.269. Dubitatur nunquid hospitale. num.3. cum subsequentib. lib.1. & Socin.iun.in consil.28.num.5.lib.2.* Et his à Molina cõmemoratis accedunt Bart. *in l. Imperator. §. cum autem. de leg. 2. Ias. in l. filiusfa. §. diui, in 2. lectura, in 7. notab. de leg.1. Ruin. in cons.118. n.15. lib.2. Alba in cons.97.n.15.lib.1. & Natta 470 n.5. Refert etiam Moli.*
18 *in d.c.4.n.8.* illud simile de feudo, quod † alienari potest etiã sine consensu domini, quando ex alienatione conditio domini melior fit; ex sentẽ in Afflicti *in c. Imperialem, in vers. decimosexto quæro. & in rub. de vasallo, qui contra Constit. Lotha. n.1. & Capicij in decis.100.n.3.* & in specie Maioratus idem tradit Melchior Palaez *in tract. maioratuum in 4. parte. q.1. limit.1.n.4.* Non obstant nunc adducta in
19 contrarium. Nam primæ argumentationi respondetur † vno verbo, Doctores in argumẽto allegatos loqui quando successor Principis vult reuocare cõcessa titulo, & causa onerosa à suo antecessore: secus vero si concessio facta fuit titulo, & causa lucratiua, sicuti est donatio. Nam tunc quemadmodum suus ipse antecessor eam reuocare potuisset, sic & iste successor ex quo eandem habet potestatem. Ita egregie respondit Alciat. *in resp.556.n.6. & 7. secundum impressionem antiq. Lugdunensem*; quem retuli & probaui *in cons.1.num.103.lib.1.*

Præterea, & secundo respondetur, prædictos Dd. loqui quando Princeps, vel eius successor reuocat, vel immutat cõditiones, & qualitates concessionis contra voluntatem eius, cui donauit vel concessit. Sed diuersum est in casu nostro, in quo (vt demonstrauimus supr.) huic mutationi & alterationi donationis, & maioratus consensum expressamq; voluntatem adhibuerunt tam D.Don Didacus Fernandez donatarius maioratus institutor, quam duo eius filii primogenitus & secundogenitus.

Non obstat secundum argumentum; quia respondetur, Deci. & reliquos in argumento allegatos loqui quando Princeps, qui donauit vel concessit, vult reuocare, vel immutare donationem & concessionẽ contra donatarii voluntatem, secus eo volente, vt diximus supra. Et in specie maioratus, ita loquitur & declarat Melchior Palaez *in d. illatione 8. n. 14. allegatus in argumento.*

Non obstat tertium argumentũ; quia respondetur, imo Prin-
20 cipem † posse volente & consentiente primo inuestito de feudo mutare, & alterare ipsam concessionem, & inuestituram, vt scribunt Zasius & alii, quos retuli & probaui *in cons.1. n.125. lib.1.*

Non obstat quartum argumentum; quia eodem modo quo
21 supra respondetur, nempe Principem † non posse reuocare donationẽ, à se factam alicui iure primogeniturę & maioratus ipso donatario reluctante: secus vero eo volente, & consentiente: sicuti supra demonstrauimus. Et in specie ita declarat Ludo.Moli. *in lib.4. de Hispan.primogen.c.3.n.25. ibi absq; ipsius institutoris consensu.* Ergo secus adhibito cõsensu donatarii, qui maioratum instituit, sic etiam Castr. *in d.cons 164.n.16.lib.2.* allegatus in argumento loquitur, quãdo solus ipse donatarius, vel solus Princeps, qui donauit vult reuocare ipsam donationem.

Non obstat quintum & vlt. argumentum ductum ab auctoritate Melch.Palaez *in d.tract.maioratuum.in 4.parte, q.1.limit.1.n.17.* Nam respondetur, Palaez loqui quando maioratus fuit constitutus ex propriis bonis, à testatore, vel auctoritate quidem, & licentia Principis.

Non enim tunc, certum, & clarũ est quod solus princeps possit concedere, vt alia bona subrogentur loco eorum, quæ pro maioratu relicta fuerunt à testatore illo. Sicuti nec possunt successores in ipso maioratu, vel fideicõmisso permutare bona fideicommissi, & maioratus cum aliis subrogando hæc illorum loco, post alios ad rem nostram scribit Salon de Pace *in proœmio legum Tauri. num. 351.*

22 His concludo, † Regem Henricum consensu & voluntate d. Don Didaci Fernandez donatarii, & horum maioratuũ institutoris potuisse mutare conditiones & modos adiectos donationi factæ à Rege Ioanne: atq; ita efficere vt donatio ipsa, quæ erat ex pacto & prouidẽtia, nempe pro se, filiis & descendentib. esset hęreditaria, hoc est, pro se, hęredib. & successorib. Ex quo illud cõsequitur, licuisse deinde d.D.Don Didaco Fernandez instituere maioratum de Vaena ad commodum secundogeniti: Maioratum vero de Porra ad commodum primogeniti.

Secunda est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, ꝙ donatio & maioratus constitutio facta à Rege Ioanne mutari & alterari nõ potuerit à Rege Henrico, an dispositio & ordinatio facta à prefato Don Didaco donatario impugnari & reuocari nũc possit à D.Don Francisco Marchione de Porra? Et quidẽ dicendum est multis rationibus † impugnari, & reuocari non posse. 23

Primo, quia d.D.Don Francisci pater, auus, & sui alii ascendẽtes, qui in hoc maioratu de Porra successerunt approbasse, & ratificasse dicuntur, prędictam mutationem & alterationem factã à Don Didaco primo horum maioratuũ institutore; ex quo non solum successerũt in hoc maioratu de Porra; sed etiam passi sunt descendentes à Don Petro secundogenito d.Don Didaci succedere in maioratu de Vaena. Qui sane † actus (vt statim dicemus) 24
induunt ratificationem & approbationem, quam † quidẽ nunc 25
improbare non potest d.D.Don Franciscus patris (vt existimo) hæres, iuxta *l.cum à matre. C. de rei vind.* cum similib. quæ congessi *in cons.89.n.32. & multis subsequentib. lib.1.*

Et in specie magis accedit Ludouic.Molina *in lib.1. de Hispa.primogen.c.8.n.35.* qui egregie ita scriptum reliquit: Is tamen, qui ex bonis suis aliquid maioratui adiũxit, poterit quæcumq; vincula & conditiones tam antiquo maioratui: quam propriis bonis adiicere. Nec is, qui in eius bonis successerit poterit nouum maioratum consequi; & ex bonis antiqui maioratus nouas conditiones reiicere: sed aut debet † bona maioratui addita relinquere, 26
aut ipsas conditiones admittere, *l.filiusfa. §. cum pater. vbi omnes notant, de leg.1.* Quod etiam pari ratione dicẽdum erit in maioratus successore, qui ab vltimo eiusdem possessore hęres in bonis propriis institutus fuerit. Is namq; aut debet hæreditatẽ repudiare, aut nouis conditionib. subiici; idque ex decisione *d. §. cum pater clarissime probatur.* Hactenus Molina. Idẽ prope scripsit Melchior Palaez *in tract.maioratuum, in 4.part.q.16.col.2.vers.quibus tamen non obstantib.* Non ergo iure permissum est D.Don Frãcisco improbare, & impugnare hunc maioratum: alioqui prius deberet restituere maioratum de Porra à se possessum: ex quo (vt diximus supr.) maioratus iste subrogatus fuit loco istius de Vaena, de quo nunc controuertitur.

Secundo accedit, ꝙ ex sua ipsa persona non potest etiã ipse D. Don Franciscus impugnare huius maioratus institutionem.

Nam certũ est (vt attigimus supra) ipsum D. Don Franciscũ, hactenus possedisse, & nunc etiã possidere prædictũ maioratum de Porra à prædicto D.Don Didaco primo institutore subrogatum loco d. maioratus de Vaena, & consequenter dicitur, ipsam institutionem maioratuum approbasse & ratificasse iux. *l. Paulus. ff. rem ratam haberi, & scripsi in commentariis de præsumptionibus, lib.2. præsumpt.39.num.4. vsq; ad finem.*

Porro facto † proprio contrauenire nemo potest. *l. post mortem.* 27
ff. de adopt. & l. cum pater. §. libertis, de leg.2. & copiose tradit Tiraq. *in retractu consang. §.1. glo.9.n.27.* Et de maioratu verba faciens Ludouic.Molina *lib.4. de Hispan.primogen.cap.1.num.16.*

Tertio & vltimo, vel ea solida ratione, & argumento impugnare non potest D. Don Francisc. hanc maioratuũ institutionem & ordinationem; cum constet manifeste eum esse exclusum cursu temporis immemorialis, nempe annorum ducẽtum. Qui sane temporis cursus operatur; vt etiam nondum concepti, vel nati alioqui futuri successores in maioratu omnino excludãtur: sicuti affirmant Roderic.Suarez *in allegatione tertia, num.5. in fine. Anton.Gomezius in commentariis ad leges Tauri. l.70. num.90. in fin. Gregorius Lopez in commentariis ad leges Partitarum Hispan. l.10. tit.20. par.4. in verbo. Nile empece. colum. 8. in fine.* & hos retulerunt & probarunt Ludouic.Molina *in lib.4. de Hispano primogen. cap.10. nume.10. & Melchior Palaez in tract. Maioratuum. part.4 q.21. num.6.*

Quo quidem in loco Palaez permultis rationibus, & argumẽtis comprobauit. Et accedunt quæ copiose scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib.3. præsumpt.131.num.38. & accedit Tessaurus in decis.16.num.4.*

Tertia est dubitatio; an D. Don Antonius de Cordua Dux Suessæ filius D. Donnæ Beatricis sororis D. Donnæ Franciscæ Ducissę Vaenæ, quę vltimo loco possedit hunc maioratum Vaenæ succedere possit in hoc maioratu?

Et vere respondendũ est, posse † succedere, tam ex testamẽto, 28
(si quod ab ipsa D. Ducissa fuit conditum) quam ab intestato, est

enim certum ex donatione seu donationis mutatione, & altera-
tione facta à Rege Henrico anno 1394. prædictum oppidum
de Vaena fuisse liberũ, allodiale,& (vt dici solet)hæreditarium.
Quandoquidem Rex ipse Henricus donationem Regis Ioan-
nis confirmauit: ac etiam ipse donauit dicto Don Didaco Fer-
nandez dictum oppidum de Vaena iure liberę donationis sibi &
eius filiis & nepotibus, atque hæredibus legitimis: Cum facul-
tate vendendi, pignorandi, alienandi, ita vt possit facere, & dis-
ponere de prædictis bonis quidquid voluerit tanquam de re sua
propria. Hæc sane postrema verba significant prædictum oppi-
dum,& alia bona fuisse libera & allodialia; vt post alios scripsi *in*
consi.1.num.11.lib.1.in commentariis de præsumptionibus lib.3.præsumpt.
91.num.30. Ex quo sequitur prædictum D. Don Didacum Fer-
nandez, habita licentia à Rege ipso Henrico anno 1427. potuis-
se instituere hunc maioratum de Vaena in personam D. Don
Petri Fernandez secundogeniti pro se,& eius descẽdentibus, sic-
uti instituit maioratum de Porra in personam D.Don Io.Rode-
rici primogeniti pro se,& eius descendentibus.
29 Porro cum nomine descendentium † comprehendantur tam
fœminæ quam masculi; *l.vlt.C.de suis & legit.* Et scribunt multi
à me congesti *in commentariis de præsumptionibus, lib.4.præsumpt.*
84.num... factum est, vt post omnes masculos descendentes à d.
D.Don Petro Fernandez, iure successerit D. Donna Francisca
filia D. Don N. vltimi masculi possessoris huius maioratus de
Vaena.

Nunc vero mortua dicta D.Donna Francisca sine filiis iure
potuit succedere D.Donna Beatrix eius soror: cum pariter sit ex
descendentibus dicti D.Don Petri Fernandez.

Prædicta autem D.Donna Beatrice mortua duplici iure suc-
cedere potuit dictus D.Don Antonius. Et primo quidem, quia
& ipse dicitur ex descendentibus ab auo materno eiusque ante-
cessoribus, sicque à dicto D.Don Petro Fernandez, sicuti pro-
bat, *cap.nouit.de iudiciis*, vbi Rex ille Carolus dicitur descendisse
à Carolo Magno; idque factum fuisse mediante fœmina, vt ibi
annotarunt Hostiens. Ioan. Andreæ,& Butrius, *num.13.& Imola*
num.12.Ioannes Cirier in tract.de primogen. lib.2.q.12.colum.17.vers.sed
in contrarium. Curt.iun.in tract.de feud.in 3.parte principali.q.26. Boe-
rius in cons.10.num.4.& Ripa in lib.1.responsorum, cap.1.num.79.qui post
30 *Roman.in consil.148.* fortius respondit concessionem † factam pro
se,& descendentibus ex suo corpore comprehendere etiam ne-
potes,& pronepotes ex filia.

Præterea secundo iure, & ratione succedere potuit potestque
dictus D. Don Antonius; quia etiam si admittimus dictum D.
Don Antonium non esse ex descendentibus dicti D. Don Petri
Fernandez: attamen est proximior dictæ D. Donnæ Franciscæ,
cum sit eius ex sorore nepos,& nullus alius reperitur proximior:
ei ergo ab intestato successit. *§.instit.de legit.cogna.successio.*
31 Nec dicatur eam esse † maioratuum naturam, vt non transeât
in aliam familiam, cum sint ea de causa inalienabilia, vt perma-
neant in familia, vt post alios tradit Melchior Palaez *de maioratu*
part.4.q.1.colum.1.

Nam respõdetur, quod cum hic maioratus peruenerit ad dd.
D.Donnam Franciscam, & D.Donnam Beatricem vltimas de-
scendentes à d.D.Don Petro Fernandez bona ipsa maioratus ef-
fecta sunt adeo libera, vt transire possint etiam ad quoscumque
extraneos, vt in specie maioratus tradit Ludouic.Molina *in lib.1.*
de Hispan.primogen.cap.8.num.23.vers.secundo limitatur, qui motus
est tex. *l.qui solidum.§.prædium, de leg.2.* quo adductus docuit Ripa
in l.filiusfam.§.diui.num.17.de leg.1. post Castrensem & Iasonem,
32 quos refert, bona † fideicommissi alienari posse à grauato, qui
est vltimus de familia. Et idem affirmant Ruin. *in consil.109.nu.16.*
lib.2. Decius in consil.182.num.2.& in consil.511.num.6. Parisius in consil.
22.num.53.lib.3. Natta in consil.470.num.3.& 4.& Rolandus in cons.25.
num.18.lib.1.

Non etiam obstat si dicatur, prædictos duos maioratus de
Vaena scilicet & de Porra fuisse institutos à D.Don Didaco Fer-
nandez patre dictorum D.Don Ioan.Roderici,& D. Don Petri
Fernandez; & ob id voluisse inter eos esse locum iuri accre-
scendi.

Nam respondetur dictos maioratus fuisse omnino distincte,
33 & separate institutos,& propterea non esse locum † iuri accre-
scendi, vt tradũt omnes *in l.re coniuncti de leg.3.*& cum existimem
hoc carere probabili dubitatione, non est quod plura scribam.

Quarta,& vltima est dubitatio, an prædictus D. Don Franci-
scus Marchio de Porra iure amiserit priuatusque sit dicto maio-
ratu de Porra ad commodum & vtilitatem, dicti D.Don Anto-
nii Ducis Suessæ ob litem motam contra ipsum D. Antonium?

Et quidem respondendum est iure amisisse. Nam præfatus D.
Don Didacus Fernandez horum maioratuum institutorum,
clare,& specifice in hoc maioratu de Porra adiecit onus, & con-
ditionem his verbis scriptam: Quod Ioan.Rodericus eius filius
habeat præfatum maioratum, ea lege,& conditione: quod nihil
petat de terra Vaenę tributorum & iurium eius, nec aliorum bo-
norum annexorum maioratui, quem reliquit Petro Fernandez
de Cordua eius filio secundogenito, ita quod, si præfatus Io.Ro-
dericus vel eius descendentes aliquando aliquam partem quo-
cumque modo petierint de prædictis bonis, molestiamve intu-
lerint iudicialiter, vel extraiudicialiter, aut facere tentauerint, si-
ue propria auctoritate, siue precibus Regi, vel eius consilio ob-
latis, tunc, & eo casu eos priuat dicto maioratu de Porra, vultq;
ac disponit, quod ipso facto eum amittant: talisque maioratus
sit ac remaneat irritus, & nullus denuoque prædicta bona subii-
cit vinculo primogenituræ, ad cuius successionem admittatur
dictus D. Petrus filius secundogenitus, vel eius filii, & descen-
dentes,&c.

Hæc sane verba adeo sunt clara & manifesta, vt nullis aduo-
catorum cauillationib. locus esse possit; sicuti ex Baldi sententia
dicere consueuit Crauett. *in consil.47.nu.2.& in consil.105.nu.2.lib.1.*
Et quidem dispositio hæc cõuenit cum iure ipso communi, quo
sancitum est hæredem † & successorem non implentem condi- 34
tionem sub qua vocatus & institutus fuit, priuari hæreditate &
successione: sicuti in specie maioratus copiose tradit Melchior
Palaez *in tract.maioratuum, in 2.parte.q.2.illatione octaua, col.1.2.& 3.*
Et ad rem optime facit, quod ego ipse post alios copiose scripsi
in commentariis de præsumptionibus.lib.4.præsumpt.98.nu.7. cum dixi
testatorem † posse grauare hæredem, sub pœna priuationis hæ- 35
reditatis, ne molestiam, controuersiamque faciat ei, cui testator
iure aliquit legauit. Et *ibid.num.8.* scripsi, hoc idem esse in con-
trouersia iudicialiter mota, quando testator dixit, quoquomo-
do vel quouis modo, vel alio simili hæredem cõtrouersiam mo-
uere non debere. Et tanto magis in casu nostro; in quo dictus D.
Don Didacus maioratus institutor prohibuisset expresse et-
iam iudicialem controuersiam.

SVMMARIA.

1 *Donationem censeri reuocatam ob natiuitatem filiæ qualiter pro-*
betur.
2 *Facultas reuocandi donationem à donatore non reuocatam tran-*
sit ad filios, etiamsi transactio fraudulenta subsecuta est. nu-
mero 3.
4 *Donatio, alienatio,& transactio propter liberorum superuenientiam*
reuocatur.
5 *Alienare qui nequit, nequit etiam transigere.*
Limitatur num.9.
6 *Pater magis diligit filium quam seipsum.*
7 *Donationem propter superuenientiam filiorum non reuocari verius &*
probabilius est.
8 *Pater donare in præiudicium filiorum iure non prohibetur.*
10 *Transactio ob iustam causam, quam præbet euentus dubius permitti*
debet.
11 *Donatio facta ob causam de futuro non reuocatur ob filiorum super-*
uenientiam.
12 *Peti donationem declarari nullam & reuocari non posse qualiter pro-*
betur. distinguuntur tres casus. num.13.14.16.17.
16 *In dubio præsumitur, si donator pater sciuisset sibi nasci filium, quod*
reuocasset donationem.
18 *Clausula constituti translationem operatur.*
19 *Quibus verbis demonstretur esse in arbitrio donatoris, vt donatum sit*
eius, vel donatarij.
20 *Arbitrandi facultas, vt quid personale non transit ad hæredes. &*
num.27.
21 *Donatio ob ingratitudinem quidem reuocari potest à donatore, non*
autem ipsius hæredibus.
22 *Feudi dominus viuens non reuocans feudum ob feloniam commissam*
præsumitur post mortem remisisse culpam.

23 Donatio

23 *Donatio non reuocatur iure, sed volente ipso donatore.*
24 *Dominium rerum donatarum ipsi donatori natiuitate filiorum acquisitum censeri verum non est.*
Limitatur num.25.
26 *Clausula codicillaris operatur fideicommissum.*
28 *Transmißio donationis vbi non fiat.*
29 *Coniecturata voluntas contrahentium in contractibus attenditur.*
30 *Donatio perfecta reuocari non potest.*
31 *Fauore filiorum reuocari donationem verum non est.*
32 *Dominium rerum donatarum, ad donatorem eo volente, & se sic declarante reuertitur.*
33 *Dominium non transfertur ante declaratam voluntatem donatarij.*
34 *Legitimæ supplementum concessum filio est, & ad hæredes transit, etiamsi filius non petiit.*
35 *Ius declarandi caducitatem non transit ad hæredes domini, nec contra hæredes emphyteutæ, & vbi.*
36 *Iuris proprij remißio & donatio non præsumitur.*
37 *Dominium rerum donatarum natis filiis reuertitur ad donatorem, quando sic voluit.*
38 *Voluntatis mutatio non præsumitur.*
39 *Tempus non est modus tollendæ obligationis vel contra.*
Limitatur tamen ope exceptionis. num 40.
41 *Conditio dicitur resoluta declaratione conditionantis facta.*

FACTI SPECIES.

DOMINVS Cæsar Cornazanus Corrigiensis carens filiis ex D. Lucretia tunc eius vxore donauit inter viuos omnia eius bona reseruato vsufructu & certa quãtitate magnifico D. Antonio de Palmis, alias de Burgonis. donationem hanc confirmauit his prædictus Cornazanus donator, duabus initis transactionibus inter se & filios dicti Burgoni iam vita functi. Cum vero vxor dicti Burgoni decessisset, secundam nomine Camillam is duxit, ex qua filiam nomine Agatham suscepit. Et cum aliquod tempus postquam nata fuit Agatha vixisset ipse Cornazanus, tandem, filia ipsa superstite, decessit Cornazanus, nulla facta declaratione, quod ob sibi natam filiam, donatio à se facta censeretur reuocata. Quare dicta Agatha litem mouit aduersus dictos fratres de Burgonos, prætendens dictam donationem esse extinctam, ob sui natiuitatem.

Queritur quid iuris?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCIIII.

1 RESpondendum videbatur, illis rationibus & argumentis in motiuo acute, & docte consideratis; donationem † prædictam censeri reuocatam ob natiuitatem dictæ Agathæ, sicuti statuerunt Imperatores, Constantius & Constans *in l. si vnquam. C. de reuoca. donatio.* Quæ quidem constitutio locum habet, etiam si donatio ipsa fuit donatoris iuramento firmata; vt post alios scriptum reliquit Tiraquellus *in dicta l. si vnquam, in præfatione num. 173.* & dato quod (ita in motiuis legitur) non potuisset à dicto Cornazano reuocari dicta donatio: attamen potuit à dicta Agatha eius filia, secundum Ilerum *in consil. 52. nume. 1. lib. 1. Gozadin in consil. 30. num. 10. Rolandum in consil. 70. nume. 11. lib. 2. & Cephalum in consil. 145. lib. 1.* Et præter hos melius poterant allegari Baldus *in consilio 259. Quæ vltimus possess. columna secunda, lib. 3. Albericus & Angelus in dicta l. si vnquam.* Guido Papa *in quæst. 214. columna secunda, versic. an reuocatio.* Et hos referunt & sequuntur Ripa *in dicta l. si vnquam. num... in fine, & ibidem Tiraquellus in verb.* susceperit liberos, *numero ducentesimo vigesimoprimo.* ii sane omnes scripserunt, ad filios donatoris natos post factam ipsam donationem transire † facultatem reuocandi donationem, à donatore non reuocatam natis ipsis filiis. 2

Nec obstare videtur (sic in motiuis subiicitur) transactio † postea secuta: quia præsumitur fraude facta.

Nam præsumitur quod eadem facilitate inductus fuerit ad transigendum, qua fuit ad donandum, secundum Cephalum *in consil. 134. num. 55.* 3

Et cum donatio sit alienatio: sed donatio † seu alienatio reuocatur propter liberorum superuenientiam, sic etiam ipsa transactio. 4

Qui enim † alienare non potest, non etiam potest transigere, vt scribunt Signorolus *in consil. 71. colum. 5. versic. prætere a Alciatus in resp. 17.* Idem ego ipse scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu 171. nume. 40. & 41.* & alios quamplures refert Simoncelus *in tract. de decreto. lib. 7. tit. 6. num. 99.* 5

Et cum nulla esset dubitatio super ipsa reuocatione donationis, nulla lis esse potuit, & consequenter nulla fieri potuit transactio, quæ sit de lite, & re dubia, *l. 1. ff. de transact.* & respondit Alciatus *in dicto resp. 17. num. 3.*

Præterea (subiicitur in motiuis) si per transactionem posset ita donatio confirmari; quod per superuenientiam liberorum reuocari non posset, facile fingerentur lites, & consequenter fraus fieret ad euitandum hanc reuocationem; id quod esse non debet, *l. magis puto. ff. de rebus eorum, & Signorolus in dicto consilio 71. colum. 5. vers. præterea si diceremus.*

Nec videtur obstare (sic dicitur in motiuis) quod ipse Cornazanus in donatione ipsa cogitauerit de filiis, quia respondetur; imo non cogitasse: cum in donationis & transactionum instrumentis nulla facta sit mentio filiorum ipsius Cornazani. Quocirca verisimile non est de eis cogitasse: & consequenter donatio dicitur reuocata secundum Oldradum *in consilio 278. Socinus senior in consil. 126. num. 3. lib. 3. & in consil. 53. numero 17. lib. 4.* Et quod dictus donator non cogitauerit de liberis colligitur ex illa vsusfructus reseruatione quam pro se, & non filiis fecit. si enim de filiis cogitasset, etiam pro eis vsumfructum reseruasset, cum pater † magis diligat filium quam seipsum, *l. isti quidem. ff. quod metus causa vbi glo. vltima.* Et propterea (sic concluditur in motiuis) ipsa donatio videtur reuocata. Cum nullam de liberis mentionem fecisse dicatur. Hæc dubitationem non leuem aduersus Burgonum donatarium facere videntur. 6

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, contraria sententia visa est mihi verior, & probabilior, nempe hanc † donationem ob dictæ Agathæ filiæ dicti Cornazani donatoris natiuitatem & superuenientiam non esse reuocatam, nec ab ipsa Agatha reuocari posse. 7

Hæc sententia, duobus propositis explicatisque dubitationibus vera demonstrari facile potest.

Prima an hæc donatio reuocari & nulla declarari potuerit ab ipso donatore post Agathæ natiuitatem & superuenientiam, ex dispositione *dicta l. si vnquam.* & dicendum est reuocari non potuisse.

Primo, quia quando donator de futuris filiis cogitauit. Hanc conclusionem apud omnes receptam esse infinitis prope adductis auctoritatibus testatur Tiraquellus *in dicta l. si vnquam in præfatione. num. 63.* & illis accedunt Alba *in consil. 102. num. 2. lib. 1.* qui testatur, hanc esse communem opinionem Iulius Clarus *in § donatio. quæst. 22. vers. ex qua quidem.*

Porro donator iste cogitauit de futuris filiis, vt manifeste constat, ex transactione illa à se cum filiis donatarii confecta anno 1545. in qua fuit inter alia his verbis conuentum. *Quinto, che in caso, che la donatione fatta al quondam nostro padre, fosse annullata ò reuocata per superuenientia de figlioli, ò per altro accidente, &c.* Hæc sane verba clare ostendunt de filiis donatoris cogitatum. Nec dicatur, donatorem, nec donatarium his verbis significasse filiorum superuenientia censeri reuocatam & annullatam hanc donationem.

Nam respondetur referri hæc verba ad iuris dispositionẽ & donatoris voluntatem; nempe quod si secundum constitutionem *dictæ l. si vnquam.* euenisset casus, quo annullari, & reuocari posset hæc donatio, & eam declarari nullam & reuocatam pe-

tiisset donator, diceretur reuocata & annullata. Quod cū factum non fuerit, sequitur morte ipsius donatoris iam nata filia Agatha donationem fuisse magis & magis confirmatam. Et ex his cessat quod obiicitur (vt retuli supra) in motiuis in instrumento donationis non fuisse cogitatum de filiis. Cum reseruatio vsusfructus non fuerit facta etiam pro filiis ipsius donatoris. Hoc sane cessat, quia licet non fuerit tunc cogitatum: attamen fuit de eis actum in dicta transactione donationis confirmatoria.

Secundo vel ea ratione annullari, & reuocari non potuit hæc donatio à prædicto donatore; ob id quod duabus illis transactionibus fuit confirmata: sicuti pro absoluto habet Alciatus *in respon. 587. in fine, secundum impressionem antiquam Lugdunensem, qui . . . .*

Nec repugnat quod in motiuis dicitur, & supra retuli; eadem facilitate præsumi transactum qua donatum. Nam verius est in transactione nullam præsumi facilitatem, quando iam constat de lite ipsa, & iusta litigandi causa.

Non enim tunc dicitur fingi lis in fraudem donationis iam factæ. Sicuti loquitur Signorolus in motiuis allegatus. Nec verum est, quod in eisdem motiuis supra relatis dicitur; non potuisse transigi de hac donatione; ex qua lis nulla esse potuit. Est enim verius litem, & quidem probabilem esse potuisse: sicuti ipsamet pendentia litis hoc tempore demonstrat.

Quod vero in prædictis motiuis dicitur; eum transigere non posse qui alienare non potest; ad rem nostram non pertinet:
8 cum † iure non prohibeatur pater donare bona sua in præiudicium filiorum.

Cum constitutio, *l. si vnquam. C. de reuocat. donat.* non sit fundata in donatoris impotentia: sed in voluntate præsumpta, vt post alios tradit Tiraquellus *in præfatione ad dictam l. si vnquam, numero tertio.*

9 Præterea non est absolute verum, quod is † non possit transigere; qui non potest alienare: sed intelligitur hoc modo; quod licet illi, qui defectu personæ, vt minor, vel causa rei sui natura inalienabilis, vt est res ecclesiastica non possint sine decreto iudicis de ea transigere, vt loquuntur Doctores supra allegati: at-
10 tamen permitti † debet transactio ob iustam causam; quam præbet dubius litis euentus: vt declarat Simoncellus *in dicto tit. 6. num. 101.* Cum vero cessat impedimentum qualitatis personæ, & rei, absque decreto poterit transigi.

11 Tertio suffragatur, quod donatio † facta ob causam de futuro, non reuocatur ob filiorum donatoris superuenientiā ex *d. l. si vnquam,* sicuti copiose tradit Tiraquel. *in dicta l. si vnquam, in verb. donatione. num. 141. Et accedunt Berous in consil. 49. num. 47. lib. 1. Rolandus in consil. 11. in fine, lib. 1. Antonius Gabriel in lib. 3. Conclusionum, tit. de donationibus in conclus. 2. num. 41. & Iulius Clarus in §. donatio. q. 22. vers. item quæro.*

Porro constat nostro in casu donationem hanc factam fuisse à Cornazano donatore: quia Borgonus donatarius promisit nō non solum subuenire ipsi donatori in omnibus eius necessitatibus & infirmitatibus: sed etiam soluere certam pecuniarum quantitatem Antonio Mariæ Turcho ipsius donatoris creditori; promisit etiam ex propriis bonis præstare alimenta Lucretiæ vxori ipsius donatoris, donec illa vixisset; non repetendo illam tenuem eius dotem, quæ erat aureorum quadraginta.

Secunda est dubitatio; admisso citra veri præiudicium, quod ab ipso Cornazano donatore peti potuisset declarari nulla, & reuocari hæc donatio: an & nunc peti possit ab Agatha eius filia?

12 Et quidem respondendum est, † peti non posse. Huius veritatis demonstrandæ gratia distinguo atque constituo tres casus, sicuti voluit ad rem nostram distinguere Ripa *in d. l. si vnquam. q. 42. num. 108. C. de reuoc. donat.*

Primus casus est, quando donator donauit simpliciter, nulla facta translatione dominii & possessionis in donatarium.

13 Hoc casu ius † & facultas reuocandi & annullandi donationē hanc, seu ius excipiendi de ipsa reuocatione & annullatione transit ad filios & hæredes, qui donatione ipsa facta orti sunt. Hunc casum, qui nostro (vt statim intelligemus) non conuenit, sic probauit Ripa *in dicta l. si vnquam, numero centesimooctauo, versic. primus est.* Qui motus est text. *l. filio. §. Seia ff. de adim. leg.* & ex his, quæ ipsemet scripsit in eadem *l. si vnquam. quæst. 38. in fin.* quo loci dixit donationem factam à patre dominio in donatarium non translato non reconualescere filiis post donationem natis, superstite ipso patre donatore defunctis: quia pater ipse donator, retinendo apud se bona donata vsque ad diem sui obitus tacite significauit, quod noluit donationē reuocatam comprobare & reuocare.

Secundus est casus, quando † pater donator ante natiuitatem 14
filii transtulit dominiū & possessionem bonorum donatorū in ipsum donatarium: & nato ipso filio pater ipse non habuit tempus ad reuocandum ipsam donationem: vt quia statim & illico decessit, vel quia mortuus est absens antequam sciuisset, natum sibi esse filium: vel alia iusta causa fuit impeditus petere restitutionem bonorū donatorum: vel declarare animum suum, quod volebat † locum esse reuocationi dictæ donationis. Hoc etiam 15
casu, qui nostro pariter nō adaptatur (vt ex casu sequenti intelligemus) donatio non dicitur ab ipso donatore reconualidata & renouata, & consequenter filius ipse petere potest donationem illam reuocari & declarari nullam.

Hunc casum sic probauit Ripa *in dicta l. si vnquam. nume. 108. versic. secundus casus.* & prius Castrensis *in l. 2. in fine. C. de posthum. hæred. instit.* Idem scripsit Tiraquellus *in dicta l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos, numero ducentesimo vigesimoquarto,* qui (vt etiam referam infra) sic intelligit loqui Albericum & Angelum ibidem.

Ea ratione primum motus est Ripa; quia † in dubio præsu- 16
mendum est, quod si ipse pater donator sciuisset filium sibi natum, donationem ipsam reuocasset, *argum. l. cum acutissimi. C. de fideicom.*

Tertius est casus, quando pater donator ante natiuitatem filii transtulit dominium & possessionem bonorum donatorum, in ipsum donatarium: & nato ipso filio pater ipse ita diu vixit, quod habuit tempus ad reuocandum donationem à se factam: & tamen non reuocauit nullamque non declarauit.

Hic † casus nostro vere conuenit. Cum constet, Cornaza- 17
num donatorem transtulisse dominium, & possessionem bonorum à se donatorum in dictum Burgonum donatarium: sicuti constat ex instrumento dictæ donationis, in quo legitur scripta clausula, † constituti; quæ hanc translationem operatur, vt post 18
alios tradit Tiraquellus *in tract. de iure constituti in prima ampliatione.* & in terminis nostris idem Tiraquellus *in dicta l. si vnquam, in verbo, reuertatur. num. 2.* Idem etiam manifeste apparet ex positionibus dictæ Agathæ, quæ affirmauit, Burgonos fuisse, & esse in possessione horum bonorum.

Constat etiam (vt in facto, præsupponitur) dictum Cornazanum donatorem post sibi natam filiam Agatham vixisse multos annos, ita quod facile ei fuit reuocare, & nullam declarare hanc donationem.

Hoc itaque in casu dicendum est dictam Agatham non posse nunc reuocare, & nullam declarare hanc donationem: cum ad eam hæc declarandi, & reuocandi facultas iure translata non est. Ita sane hac in opinione fuerunt quindecim Doctores, quos ex ordine sic enumerare statui.

I. *Hostiensis in summa. tit. de donationibus. §. qualiter. vers. hæ autem donationes, &c.* qui cum enumerasset primum casus, in quibus donatio reuocatur, & in his casum *dictæ l. si vnquam:* mox *in dicto versic. hæ autem,* subiunxit has reuocationes esse personales, nec extendi ad hæredes donatorum, qui in vita tacuerunt *per l. vlt. C. de reuoca. donatio. & l. si pater tuus. C. de inofficio. testam. & cap. vlt. extra, de donatio.*

II. *Baldus in l. 1. colum. vlt. vers. sed vlterius quæritur. C. de inoffi. don.* Nam cum pater, (inquit Baldus) non reuocauit, videtur decedere in eadem voluntate: & ideo hæredes ipsius non possunt retractare *argum. l. vlt. C. de reuoc. donatio. & l. cum tacitum. ff. de probatio.* & subiungit idem Baldus ad hoc facere hanc constitutionem *l. si vnquam. C. de reuoca. donatio.* in illis verbis, *reuertatur in eiusdem donatoris arbitrio mansurum.* Quibus quidem verbis ostenditur, requiri declarationem voluntatis. Et licet loquatur Baldus eo in casu quādo filius ante patrem donatorem mortuus est: attamen intelligere videtur, ob rationes ab eo adductas, idem esse, quando pater ipse donator decessit superstitibus filiis. Et Baldum sic etiam intelligunt Ripa, & Tiraquellus, quos infra referam.

III. *Salycet. in l. si totas, in fin. C. de inoffic. donat.*

IIII. *Imola in cap. vlt. vol. 6. vers. quæritur etiam Bart. extr. de donat.*

V. Cornens.

V. *Comens. in l. Titia Seio. §. Imperator. num. .. de leg. 2.*
VI. *Castren. in l. 2. in fin. C. de posthu. hæred. instit.*
VII. *Corneus in cons. 234. col. 1. lib. 2. & cons. 4. vers. concurrit etiam, lib. 4.*
VIII. *Guido Papæ in sing. 339. incip. dispositio. l. si vnquam.*
IX. *Iason in l. si mater, col. 1. C. de inoffic. testam. & in auth. ex causa. in fin. C. de liberis præter.*
X. *Bertrandus in consil. 83. colum. 2. & in consil. 284. in fine lib. 2. qui . . .*
XI. *Rubeus in repet. l. Titia Seio. §. Imperator. num. 253. de leg. 2. vbi num. 255.* testatur, hanc esse magis communem & ab ea non esse recedendum.
XII. *Socinus iunior in consil. 67. num. 53. lib. 2.*
XIII. *Alciatus in respon. 587. num. 4. vers. & licet aliqui, &c. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.*
XIIII. *Iulius Clarus in §. donatio. q. 23. in fine.*
XV. *Tiraquellus in dicta l si vnquam, in verbo, susceperit liberos. numero 222.*

Et hæc quidem sententia probatur multis iuribus, argumentis & rationibus.

Primo tex. *d. l. si vnquam. C. de reuoc. don.* Ibi, *reuertatur in eiusdem*
19 *donatoris arbitrio mansurum, &c.* His verbis † constat esse, & stare in arbitrio donatoris, quod reuertitur ad ipsum donatorem: an scilicet, velit esse suum, vel donatarii.

Porro arbitrandi facultas non transit ad filium & hæredem;
20 † cum sit quid personale, vt probat *l. in compromissis. ff. de receptis arbitr.* & tradunt multi quos congessi *in lib. 1. de arbitrariis iudicum. q. 68. num. 29. & 30.* & hac consideratione constat nil ad rem facere quod scribit Ripa *in dicta l. si vnquam. num. 109. vers. & primo nihil facit.* dum dixit, non cōstare, quod donator declarauerit, velle donationem innouare, sicque valere.

Secundo suffragatur text. *l. vltim. C. de reuoca. donatio.* vbi dona-
21 tio propter † donatarii ingratitudinem reuocari quidem potest ab ipso donatore, non autem ab eius hæredibus. & idem probat text. *cap. vlt. extra, de donatio.* & ratio quidem est, quia cum donator viuens non reuocauerit donationem ipsam, præsumitur voluisse eam perdurare, atque ita valere, non obstante donatarii ingratitudine quam remisisse creditur. sicuti post alios copiose explicat Ripa *in dicta l. vltim. quæst. 61.* Et his adducti iuribus scribunt quamplurimi congesti à Ripa *in eadem l. vlt. q. vlt. C. de reuoca. donatio.* à *Tiraquello in dicta l. si vnquam. in verb. susceperit liberos. nu. 215. & 216.* & ab aliis à iure congestis *in consil. 155. num. 17. &*
22 *18. lib. 2.* quod si feudi † dominus viuens non reuocauit feudum à vasallo, qui feloniam commisit, præsumitur eam remisisse, & feudi concessionem ita confirmasse, vt eius hæres feudum ipsum reuocare non possit. Idem ergo dicendum est nostro in casu.

Nec repugnant considerationes Ripæ *in dicta l si vnquam. num. 109. versic. ad sextum vero.* dum dixit primum in casu *dicta l. vltim.*
23 *C. de reuoca. donatio.* non † reuocari donationem ipso iure: sed volente donatore.

Nam respondetur nil referre, quo ad casum nostrum, quod donatio dicatur ipso iure reuocata vel non, cū adhuc necessaria sit declaratio voluntatis ipsius donatoris, an velit esse reuocata vel non: sicuti post alios tradit Tiraquel. *in d. l. si vnquam. in verbo. reuertatur. num. 10.*

Nil etiam obstat secunda eiusdem Ripæ consideratio, dum dixit, in casu *dicta l. vltim.* agi solum de remittenda iniuria, quæ sola dissimulatione tollitur: in casu vero nostro agi de remittendo dominio iam per filiorum superuenientiam acquisito ipsi donatori.

24 Nam respondetur, verum non esse, quod † natiuitate filiorum censeatur acquisitum statim dominium rerum donatarum
25 ipsi donatori: quia † intelligitur, eo volente & declarante, vt dicemus infra.

Tertio ad rem faciunt textus *l. Athleta. §. dat remissionem. ff. de excusat. tuto. & l. tractabatur. ff. de testam. mil.* quibus adductis docuit Castren. *in l. 1. C. de posthum. hæred. instit.* quod si testator post natiuitatem posthumi præteriti tanto tempore superuixit, quo potuit mutare testamentum & non mutauit, censetur cum eo testamento, sicque ea cum voluntate & dispositione decedere.
26 Et tunc clausula † codicillaris operabitur fideicommissum; cuius vigore posthumus tenebitur restituere hæreditatem hæredi scripto in ipso testamento: Et Castrensem secuti sunt infiniti prope congesti à Tiraquello *in d. l. si vnquam. in verbo. susceperit liberos. num. 713.*

Cæterum cum non me lateat à prædictis dissentire alios permultos, quos recenset Ripa *in dicta l. si vnquam. nume. 109. versic. ad decisionem,* & ob id huic argumento (vt ingenue fatear) parum est inhærendum.

Quarto magis vrget, quod ius † declarandi, & arbitrium pro- 27
ferendi tamquam quid personale non transmittitur ad heredes. sicuti scribunt glo. *in l. Pomponius scribit, si frumentum. §. vlt. ff. de rei vind. Bart. in l. inter stipulantem. §. 1. de verb. oblig.*

Non ergo Cornazanus donator dicitur ad filiam Agatham trāsmisisse ius & facultatem declarandi donationem à se factam esse nullam & reuocatam.

Nec quidquam vrget, quod inquit Ripa *in dicta l. si vnquam. num. 109. versic. ad quartum:* hic non agi de transmissione iuris declarandi: sed de transmissione dominii quod habebat donator defunctus.

Nam respondetur, vt attigi supra, hic agi non posse de dominio iam acquisito donatori, statim nato filio: quia nullum dominium dicitur ad donatorem reuersum ante à se factam declarationem; quod velit donationem esse reuocatam, & nullam ob filii superuenientiam.

Quinto huc pertinet; quod donationis reuocatio fit à lege conditionaliter, nempe si donatori placuerit. Si ergo moriatur donator antequam declarauerit sibi placere esse reuocatam, nō
fiet † transmissio, *l. iam dubitari in fine. ff. de hæred. instit. & l. si ita* 28
legatum. §. illi si volet. de leg. 1. &c.

Nec repugnat quod obiicit Ripa *in dicta l. si vnquam. num. 109. versic. ad vltimum.* iunctis his quæ scribit *ibid. num. 105. vers. tertio facit.* quia infra respondebimus.

Sexto & vltimo, vel ea ratione, & argumento vsus est Rubeus *in l. Titia Seio. §. Imperator. num. 255. de leg. 2.* quod duæ sunt iuris re-
gulæ. Altera, quod † in contractibus attenditur coniecturata 29
contrahentium voluntas. *l. si repetendi. C. de condict. ob causam.*

Altera, quod donatio † perfecta reuocari non potest. *l. perfe-* 30
cta. C. de donatio. Nec ergo ex dispositione *dicta l. si vnquam*, qua cōstitutum est donationem reuocari ob filiorum superuenientiam, duæ illæ regulæ vulnerentur, & tollantur, dicendum est, donationem ipsam non censeri reuocatam, si donator, natis filiis, diu superuixit.

Nunc superest, vt diluamus, atque confutemus rationes, argumenta & Doctorum auctoritates, quæ pro contraria opinione adducuntur præsertim à Ripa *in dicta l. si vnquam. num. 105. vers. contrariam opinionem.*

Primo adducitur, quod hæc donationis reuocatio, ex dispositione *dicta l si vnquam.* fit fauore filiorum, qui post factam donationem nati sunt. Et si ergo, natis filiis, donator non reuocauit ipsam donationem, reuocari illa potest à filiis natis. Hac ratione, & argumento vsus est Albericus *in d. l. si vnquam.*

Respondetur, ex sententia Ripæ in loco præallegato, non † 31
esse verum, quod fauore filiorum reuocetur donatio: sed constitutionem *d. l. si vnquam.* fundatam esse in præsumpta donatoris voluntate, qui non donasset si credidisset, se aliquando suscepturum esse filios: sicuti hanc esse rationem *dicta l. si vnquam.* post alios quamplures scribit ibi Tiraquellus *in proœmio. num. 3. & copiosius num. 37.*

Secundo mouetur Ripa *in dicta l si vnquam. num. 105. vers. secundo pro hac parte.* quod natis filiis dominium bonorum donatorum reuertitur ad ipsum donatorem: & consequenter dicitur in ipsius donatoris hæreditate. Ergo cum ea transit ad hæredes. *l. hæreditas. de reg. iuris.*

Respondetur, dominium † rerum donatarum, reuerti ad 32
donatorem eo volente, & declarante: vt dicemus infra. Et ideo
ante † factam declarationem non transfertur ipsum dominium 33
à donatario in donatorem.

Tertio adducit Ripa qui supra, *vers. tertio facit.* traditionem & doctrinam Saliceti *in l. scimus. C. de inofficioso testam.* cum dixit;
legitimæ † supplementum, quod ipso iure concessum est filio, 34
ad hæredes transmitti, etiam si ipse filius illud non petiit. Cum tamen lex ita demum suppleri velit si petatur.

Hanc Salyceti traditionem secuti sunt Alexand. *in consilio 55. colum. 3. lib. 2. Iason in dicta l. scimus. num. 4. C. de inofficio. testam. & in l.*

emancipata.num.4.C.qui admitti.Ruinus in cons.26.num.12.lib.3. Cravetta in consil.142.num.2.lib.1.& in consil.312.colum.vlt.vers.quarto dubitatur,lib.2.& Roland.in tract.de lucro dotis.q.47.num.9.

Respondetur Salycetum & sequaces loqui in casu à nostro longe diuerso. Nam inquit Salycetus, quod cum lex ipse iure deferat legitimæ supplementum, non est necessaria petitio filii quoad effectum transmissionis, atque ita lex non requirit, quod filius declaret suam voluntatem, an velit hoc supplementum, vel non. Quo vero ad effectum, vt filius re ipsa consequatur incommutabiliter ipsum supplementum requiritur petitio. Ita Salycetum declarat, & recte quidem Rodericus Suarez *in l. quoniam in prioribus. ampliatione decima, num.4. C.de inofficioso testamen.* Nostro autem in casu, & si lex vult, donationem esse ipso iure reuocatam: attamen etiam quo ad effectum transmissionis requiritur, quod donator ipse petat, & declaret velle illam esse nullam & extinctam, sicuti latissime differit, & auctoritate quamplurium probat Tiraquellus *in dicta l.si vnquam, in verbo, reuertatur.num.10.* Ratio differentiæ inter hunc nostrum casum & præcedentem est, quia in casu nostro, extat contraria donatoris voluntas, qui iam donauit, & ob id requiritur, quod declaret, an in eadem perseueret voluntate, vel ab ea recedat.

In casu vero supplementi legitimæ nihil vnquam dixit filius, ob id non requiritur aliqua eius voluntatis declaratio, quo scilicet ad effectum transmissionis. & si Doctores permulti simpliciter & absolute affirmant requiri petitionem: sicuti in his terminis scribit Tiraquel. *in d.verb.reuertatur.num.14.*

Quarto arguit præcitato in loco Ripa *numero 107.* ex simili traditione, quod ius declarandi caducitatem transit ad hæredes: nec dominus ipse directi, patiendo simpliciter emphyteotam possidere, censetur ei remisisse caducitatem: sicuti scribunt Imola *in cap.potuit.de locato & conducto. Iason in l.2.col.67.vers.secundo quæro.C.de iure emph. &c.*

35 Respondetur, contrarium verius esse, nempe ius † declarandi caducitatem non transire ad hæredes domini nec contra hæredes emphyteotæ, quando dominus ipse viuens, eam declarare potuit, & non declarauit: quia caducitatem ipsam remisisse dicitur. Quod ad hæredes domini non transeat scribit ipsemet Ripa *in l.vlt. q.61.num.203.& 206. C.de reuoca. donatio.* dum loquitur de caducitate feudi ob feloniam commissam à vasallo, & latissime comprobat Antonius Gabriel *in lib.7.Conclusionum, tit.de criminalib. conclus.35.num.7.*

Quod vero contra hæredes emphyteotæ, & vasalli non transeat hoc ius declarandi caducitatem si declarari illa potuit viuente emphyteota vel vasallo tradunt iidem Ripa *in dicta l.vltim. quæst. vltim. & Gabriel in dicta conclus. 35. numero 17.* qui idem esse scribunt, quando ii incidunt in hanc caducitatis pœnam ipso iure.

36 Quinto Ripa *in dicta l.si vnquam.num.109.* arguit, quod iuris † proprii remissio & donatio non præsumitur, *l. si cum aurum. ff. de solutio.* & respondit Alexand. *in consil.164.lib.5.*

Non ergo natis filiis reuersoque ad ipsum donatorem rerum donatarum dominio, præsumitur ipsum donatorem illud remisisse & donasse.

37 Respondetur dominium † rerum donatarum, natis filiis censeri reuersum ad donatorem, secuta tamen prius sui animi & voluntatis declaratione; qua quidem non facta perdurat donatio: & ob id donatoris filius, & hæres reuocare eam non potest.

Sexto idem Ripa *in dicta l.si vnquam. num. 109. versic. & facit.* sic
38 etiam voluit argumentari. Voluntatis † mutatio non præsumitur, *l.3.ff.de probatio.* & copiose ego ipse scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib. 6.præsumpt.*

Atqui donator iam ab initio, quando donauit, eius fuit voluntatis, quod donatio esset nulla & reuocata: si contigisset ei nasci filios. Ergo natis filiis præsumitur perdurare in eadem voluntate. Nec ob id (inquit Ripa) quod donator ipse natis filiis diu tacuerit, præsumitur ab ea voluntate recessisse.

39 Cum tempus † non sit modus tollendę vel inducendę obligationis. *l.obligationum fere. § placet.ff.de actio.& oblig.*

Respondetur, quod licet donator tempore donationis eius fuerit voluntatis, & animi, quod natis filiis, donatio esset nulla: attamen cum post natos filios diu passus sit donatarium possidere & retinere res donatas, coniectura sumitur noluisse suum illum animum reuocandi habere effectum. Et quod (inquit Ripa) tempus non esse modum tollendæ obligationis *dicto §.*
placet. intelligitur ipso iure: sed † quidem tollit ope exceptio- 40
nis: sicuti post alios copiose tradit Tiraquellus *de retractu conuentionali. §.1.glo.2.num.41. donatarius.* Ergo exceptione illa repellere poterit donatoris hæredes, quod cum donator reuocare potuerit donationem, & non reuocauerit, voluisse eam perdurare.

Septimo vrgere videtur, quod donatio hæc dicitur facta sub conditione, si non nascetur aliquis ipsi donatori. Ergo nato ipso filio condito resoluitur. *l. aliquando.ff. de condit. & demonstrat.* Ita arguere voluit Rubeus *in dicto §. Imperator. numero 253. vers. sed tu.*

Respondetur, conditionem † dici resolutam declaratione 41
tamen deinde facta à donatore, se velle donationem esse extinctam & reuocatam, vt dictum fuit supra.

Octauo & vltimo afferri solet auctoritas multorum, nempe Baldi *in consil. 239. Quia vltimus possessor.colum.. lib.3. Alberici, & Angeli in dicta l.si vnquam, & ibidem Ripa.num.108. versic. salua tamen, & Antonius Gabrielis in lib.3. conclusionum, in tit. de donationibus, conclus. 2.num.22.* qui eiusdem opinionis refert Baldum *in l. 1. C. de inofficio.donatio. & Socin.sen.in cons.126.col.4.nu.6.in fin.lib.3. & Socin. iun. in cons.67. col.2.num.53.lib.2.*

Respondetur, Baldum *in dicta l. 1. C. de inofficio. donatio.* scripsisse contrarium: sicuti illum retuli supra, & ob id magis est ei deferendum illo in loco, quam in eo, quod scripsit *in dicto consil. 239. Albericus vero in dicta l.si vnquam.num.2.* motus est ea falsa ratione supra relata: quod constitutio *dictæ l.si vnquam.* edita est fauore filiorum: atque ita in eo fundata, cum (vt diximus supra) verius sit fundatam esse in præsumpta testatoris voluntate. Angelus autem *in eadem l.si vnquam. nume.7. in fine,* solum scriptum reliquit hanc donationem reuocatam ipso iure censeri, natis filiis. Quod vero patre viuo non declarante voluntatem suam declarare eam possit filius, ne verbum quidem; & præterea Tiraquellus *in dicta l. si vnquam in verbo, susceperit liberos. numero 224.* scripsit Albericum & Angelum debere intelligi; quando pater donator tam diu post natiuitatem filii non superuixit; quod reuocare potuerit ipsam donationem: iuxta secundum casum supra relatum.

Ita etiam intelligendus est Socinus senior *in dicto consilio 126. num.6. in fine, lib.3.* qui simpliciter secutus est Albericum, & Angelum supra relatos. Socinus vero iunior *in dicto consilio 67.num. 53. lib.2.* aliter sensit quam referatur ab Antonio Gabriele, qui summatim retulit præcitatos Doctores, quorum verba non considerauit.

SVMMARIA.

1 *Donationem perdurare superstitib.tribus fratribus, quibus verbis probetur.*
2 *Verba pluralis numeri verificari debent in ipsis omnibus.*
3 *Pluralis locutio minori numero non acquiescit.*
4 *Si testator substituit filios superstites in numero plurali, & de filiis superest vnus tantum, in eo verba substitutionis non verificantur.*
5 *Numerus pluralis in vno non verificatur.*
6 *Donationem perdurare debere, donec aliquis fratrum donantium vixerit, verius est.*
7 *Verba pluralis numeri verificantur in vno solo.*
8 *Numerus pluralis in singulari verificatur, quando adest eadem ratio in singulari & plurali.*
9 *Verba ita debent intelligi vt aliquid operentur.*
10 *Tres magis bonis & diuitiis indigent quam vnus vel duo.*
11 *Pluralitas resoluitur in suas singularitates.*
12 *Verba dubia pacti interpretari debent contra eum, qui ex iis aliquid probare conatur.*
13 *Ratificatio præsupponit ipsam donationem perdurare.*
14 *Actus extinctus & finitus ratificari non potest.*
15 *Actus nullus ratificari non potest.*
16 *Dilatio arguit donantes malam fouere causam.*
17 *Feudo ecclesiastico duobus fratribus concesso ita vt post eorum mortem fundus ad ecclesiam redeat, si decesit vnus fratrum sine filiis, ne quidem quoad partem defuncti, ad ecclesiam emphyteusis non reuertitur.*

18 In disper

18 *In dispositione odiosa numerus pluralis non verificatur in singulari.*

FACTI SPECIES.



CÆSAR, Fabius, & Pompeius fratres titulo donationis inter viuos donarunt Mario omnes & quoscumque fructus ac reditus quorundam bonorum immobilium allodialium, feudalium, ac fideicommissorum pertinentium ad dictos donantes; adiecto tamen pacto his verbis scripto. Et hoc durante tamen vita dictorum fratrum donatorum tantum. Et donec & quatenus vixerit dictus Marius donatarius, superstitibus ipsis fratribus donantibus, & non vltra, nec aliter. Eo tamen adiecto, quod vbicumque contingat aliquem ex filiis & descendentibus prædictorum Cæsaris, Fabii & Pompeii, seu quamcumque aliam personam ius prætendentem, vel in futurum prætensuram & habituram in supradictis bonis & iuribus, nolle dictam donationem effectum sortiri pro earum personis & temporibus, nec pati quod præfatus Marius donatarius perseueret, & in perceptione dictorum fructuum, & aliorum donatorum, vt supra, vel alicuius partis eorum; quod tunc & eo casu, quatenus prædicto Mario placuerit prædicta protestatio à se facta ad fauorem dictorum Cæsaris, Fabii & Pompeii donantium pro nulla & non facta sit & habeatur; quo ad eum, vel eos tantum, qui noluerit, seu noluerint dictæ donationi acquiescere, vt supra.

Præsupponitur etiam in facto; prædictum Marium donatarium possedisse dicta bona, & eorum fructus & reditus percepisse donec vixit.

Anno 1584. decessit vnus ex dictis donatoribus, nempe Cæsar, superstite etiam nunc Pompeio & Fabio.

Deinde anno 1596. decessit Marius donatarius.

Nunc prætendunt Fabius & Pompeius fructus & reditus perceptos à dicto Mario sibi restitui ab hæredibus Marii à die mortis Cæsaris vsque ad mortem ipsius Marii: vtpote, quod ipsorum fructuum & redituum donatio facta ei fuerit donec & quatenus tres ipsi fratres, hoc est, Cæsar, Fabius & Pompeius donantes vixissent: vno itaque eorum mortuo, extincta dicitur ipsa donatio. Quæritur, quid iuris?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCV.



Consultationis huius propositæ difficultas tota in eo versatur, an illa verba: Et hoc durante tamen vita dictorum fratrum donatorum tantum. Et donec & quatenus vixerit dictus Marius donatarius, superstitibus ipsis fratribus donantibus, &c. an scilicet dicta verba significent; quod mortuo vno ex dictis tribus fratribus donantibus, extincta & finita sit ipsa donatio, vel potius requiratur mors omnium trium?

1 Et quidem respondendum videbatur prædicta verba significare, donationem † perdurare debere solummodo, superstitibus tribus ipsis fratribus, ita quod vno tantum nempe Cæsare mortuo, extincta & finita sit donatio. Hæc interpretatio videtur posse suaderi multis rationibus & argumentis.

Primo ea ratione, quod verba illa: Et hoc durante vita dictorum fratrum, &c. Et illa: superstitibus dictis fratribus, &c. pluralis † numeri verificari debent in ipsis omnibus, iuxta regulam, *l. vbi numerus. ff. de testibus*, qua adductus scripsit Speculator *in titu. de emphyteusi. §. nunc aliqua. versic. sexagesimonono quaritur*, quod si ecclesia concessit fundum in emphyteusim duobus fratribus, ita vt post eorum mortem fundus ad ecclesiam reuertatur; si decessit vnus eorum emphyteusis ad ecclesiam, non etiam pro parte defuncti reuertitur: quia (inquit Speculator) cum dictum fuerit, post eorum mortem, indistincte de omnibus debet intelligi: & maxime de duobus: cum † pluralis locutio minori numero non acquiescat. Et Speculatorem simili in casu secutus est Romanus *in consilio decimoseptimo, numero nono libri quinti. sic & Ruinus in consilio quadragesimotertio, numero vndecimo, lib. 1. Iason in l. 2. numero ducentesimoprimo. C. de iure emphyteut. Curtius senior in consilio quadragesimonono, Memoriæ recolendæ, numero septuagesimosecundo. Afflictus in cap. 1. §. & quia. numero decimooctauo, qui feudum dare possunt, & Hieronymus Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita, in octaua parte, numero quadragesimo. ff. ad S. C. Tebellia.* 2 3

Ergo & nostro in casu videtur dicendum, quod vt Marius possit consequi hos reditus & fructus, debent esse superstites tres ipsi omnes fratres: Et ob id vno ex eis mortuo, extincta & finita videtur donatio.

Secundo vrgere videtur, quod respondit Decius *in consilio ducentesimo octuagesimoseptimo, numero decimotertio*, cum dixit, quod si testator † substituit filios superstites in numero plurali, & de filiis superest vnus tantum, verba substitutionis in eo non verificantur, atque ita is solus non censetur vocatus: quia numerus † pluralis in vno non verificatur. 4 5

Ita ergo & in casu nostro verba illa: durante vita dictorum fratrum, &c. Et illa: superstitibus dictis fratribus: intelliguntur de omnibus, & consequenter in duobus superstitibus non verificantur.

Tertio suffragari huic interpretationi videtur, quod egregie respondit Oldradus *in consilio centesimo quadragesimosecundo. Factum tale est: Testator habens*: quod si testator substituit sororem posthumis, si ii decederent in pupillari ætate, non est locus substitutioni, si vnus tantum posthumus natus sit; & decedat in pupillari ætate: cum hic casus sit omissus à testatore. Et Oldradum secuti sunt Ioan. Andreæ *in additionibus ad Speculatorem. tit. de testam. §. 1. colum. penultim. versicu. quarta quæstio, & Tiraquellus in l si vnquam, in verbo, susceperit liberos, numero ducentesimo trigesimoprimo. C. de reuoca. dona.*

Idem dicendum videtur in casu nostro, cum actum fuerit, quod donatio duraret, donec ipsi fratres essent superstites, & nihil dictum fuerit, quid obseruandum, vno vel duobus eorum tantum morientibus. Et ideo cum hic casus fuerit omissus, nulla eius habenda est ratio. Hæc me dubium & ancipitem aliquando reddebant, vt pro dictis fratribus aduersus Marium responderem.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, beneque enucleata, contraria opinio & interpretatio verior & probabilior est, nempe, prædicta verba significare, † donationem perdurare debere, donec aliquis dictorum fratrum donantium vixisset: & propterea vno, hoc est, Cæsare, vita functo extincta & finita non fuit donatio; sed perdurauit donec vixit Marius donatarius. 6

Et hæc quidem sententia probatur multis rationibus & argumentis; vno tamen prius præmisso; hos scilicet donantes considerasse personam duorum, nempe ipsius Marii donatarii, & filiorum ac descendentium ipsorum donantium, quibus fauere voluerunt, & in nullo eorum iura præiudicare.

Non autem donantes ipsi considerarunt & rationem habuerunt propriæ suæ personæ, vt statim dicemus. Hoc sic præmisso, sic arguitur.

Primo argumentum ita ducitur à fortiori, quod si duo ex dictis tribus fratribus decessissent, & vnus tantum fuisset superstes, adhuc extincta & finita non fuisset donatio: quia in quidem verba illa: dictorum fratrum, &c. et illa: superstitibus ipsis fratribus, &c. pluralis numeri verificarentur etiam in vno solo: cum numerus † pluralis in singulari verificetur, quando adest eadem ratio tam in singulari, quam in plurali, vt scribunt Bart. Alex. & 7 8

reliqui *in l.Gallus,§.quod si is.ff. de liberis & posthu.* vbi manifestius Iason *num.13. Decius in l.1.num.13.C.de pactis,& in consil.50.num.3. & in consil.362. num.2. Crauetta in consil.161.num.4.& in consil.180.num.3.& Tiraquellus in l.si vnquam.in verbo,susceperis liberos.num.260. C.de reuoca.donatio.* Et accedunt illi, qui aduersus Oldradum *in dicto consil.142.* responderunt, quos retuli & probaui *in commentariis de præsumptionibus.lib.4.præsumpt.65.num.20.*

Porro in casu hoc nostro eadem est ratio, imo maior, vt statim demonstrabimus, quod perduret donatio, mortuo vno, vel duobus ex dictis fratribus donantibus quam eis omnibus superstitibus. Est ergo dicendum, quod mortuo dicto Cæsare solo, perdurauerit dicta donatio, donec vixit ipse Marius donatarius.

Secundo mouet me, quod in ipsa donatione dictum fuit, donationem perdurare debere, donec & quatenus vixisset dictus Marius donatarius. Persona itaque Marii fuit in consideratione, & eius commodum respexerunt ipsi donantes; non autem suam propriam.

Id quod vel ex eo colligitur, quod si donantes considerassent commodum suum tantum dixissent, quod donatio perduraret, donec aliquis eorum viueret: atque ita superuacanea essent illa verba: *donec & quatenus viueret ipse Marius*, id quod di-
6 cendum non est: cum verba † ita intelligi debeant, vt aliquid operentur, *l.si quando in princ. de leg.1. Et scribunt Baldus in rub. C.de contrahen.empt.quæst.9.* quem secuti sunt Alexand. *in consil. 21. nu. 8.lib.5. Socinus senior in consil.73.num 8.versic.tertio & vltim.lib.1. Ruinus in consil.109.num.4. lib.1. & Decius in l.quoties idem sermo. num. 2. ff.de reg.iuris.*

Est ergo dicendum, prædicta verba: *Et hoc durante tamen vita dictorum fratrum donantium,&c.* intelligi, quod ita demum finita sit donatio, cum omnes ipsi fratres donantes decessissent, non autem vno eorum mortuo.

Tertio suffragatur, quod si diceremus, vno donantium mortuo, finitam esse donationem, sequeretur absurdum; quod Marius donatarius pro cuius commodo & vtilitate facta est hęc donatio, minus cõsecutus fuisset superstite vno vel duobus ex fratribus donantibus quam superstitibus ipsis omnibus. Id quod absurdum est tam considerando (vt iam diximus) personam i-
10 psius Marii; quam etiam ipsorum donantium: cum plus † indigeant bonis & diuitiis tres quam vnus vel duo. Ad euitandum itaque absurdum, iuxta *l.nam & absurdum.ff.de oper.liberto.* & copiose differit Euerardus *in centuria legali, in loco 23. ab absurdo.* li-
11 cet alias † pluralitas resoluatur in suas singularitates, non tamen resoluitur, quando alioqui resultaret absurdum. Ita post Baldum respondit Socinus senior *in consil.43. colum.vlt.versic. primo, quod lib.1. & in consil.107. colum. vltim.vers. præterea tunc resoluitur. lib.4.*

Quarto accedit, quod donatio hęc facta fuit Mario ea de causa; quia ipse viceuersa renunciauit suis iurib. quæ prætendebat in dictis bonis. Si ergo post mortem ex donantib. vnius Marius fuisset priuatus fructibus & reditibus donatis, sequeretur, quod alii superstites habuissent totum, id est, iura ab ipso Mario renunciata, ac etiam ipsos annuos fructus & reditus. Id quod esset iniquum & iniustum.

Nec dicatur, quod idem euenisset, vbi omnes ipsi fratres donantes vita functi fuissent.

Nam facile respondetur, hoc verum non esse: quia, mortuis omnibus ipsis donantibus, salua erãt ipsius Marii iura, casu quo filii & descendentes ipsorum donantium recusassent, quod donatio perseueraret: vt dicemus infra.

Quinto vrget non mediocriter, quod donantes non propriam personam: sed illam suorum filiorum & descendentium, (vt dixi supra) considerarunt. Nam illis præiudicare noluerunt ipsi donantes in eorum iuribus: sicuti significant illa verba donationis sic scripta: Eo tamen adiecto, quod vbicunque contingat aliquem ex filiis & descendentibus dictorum fratrum donantium, seu quamcumque aliam personam ius prætendentem in dictis bonis & iuribus nolle eam donationem effectum sortiri pro eorum personis & temporibus, nec pati, quod dictus Marius perseueret in perceptione dictorum fructuum, vel alicuius partis eorum; quod tunc & eo casu, quatenus dicto Mario placuerit prædicta protestatio à se facta ad fauorem dictorum fratrum donantium nulla sit & habeatur, &c. His sane verbis constat, donantes considerasse personã filiorum & descendentium suorum. Id quod frustra de eis factum fuisset, si vno ipsorum donantium mortuo, extincta & finita fuisset ipsa donatio.

Sexto, admisso citra veri præiudicium, dubia & ambigua esse prædicta verba, quæ nos esse clara ad Marii fauorem credimus: attamen in dubio pronunciandum est contra prædictos fratres donantes prætendentes ob mortem Cæsaris extinctam esse donationem, qui clarius pacisci poterant. sicuti respondit Papinianus *in l.veteribus.ff.de pactis,* quæ locum habet etiam in aliis contractibus, vt ad rem prope respondit Alexand. *in consil. 204.num.10.lib.2.* & sic egregie post glo. Bartolum, Albericum & alios respondit Iason *in consil.39.num.2.lib.1.* verba dubia † pacti 12
interpretari debere contra eum, qui in eo facit fundamentum, & ad cuius commodum & vtilitatem factum fuit.

Septimo dicimus, quod post mortem Cæsaris, prædicta verba fuerunt interpretata à duobus, vt intelligantur, donationem debuisse perdurare etiam vno, vel duobus eorum defunctis ipso Mario superstite.

Nam Cæsare mortuo, prædicti duo fratres superstites voluerunt: Iuliam dicti Marii donatarii filiam ratificare dictam donationem: sicuti vere fuit ratificata: & ratificatio ipsa fuit à dictis fratribus acceptata.

Quæ quidem ratificatio † præsupponit ipsam donationem 13
perdurare. Cum actus † extinctus & finitus ratificari non possit. 14
Ex quo res desiit esse integra; vt post alios responderunt Parisius *in consil.12.num.112.lib.2. & Socinus iun.in consil.77.num.115.lib.1.* Sic
dicimus, actum † nullum ratificari non posse, sicuti scribunt 15
Bartolus *in l.obseruare.num.4.de officio Procons.& legati Decius in cons. 645.in fin. & Paris.in consil.100.num.66.lib.1.*

Octauo & vltimo non parum confert; verisimile non esse, quod si ob mortem Cæsaris extincta & finita fuisset hæc donatio, non distulissent tam diu ii fratres petere, dictam donationem declarari nullam, expectata præsertim morte ipsius Marii donatarii.

Hæc sane dilatio † arguit dictos fratres donantes malam fo- 16
uere causam: sicuti dicimus præsumi contra eum, qui viuo debitore petere poterat, & tamen adeo diu distulit petere, vt is debitor sit vita functus; quod fecisse præsumitur, vt peteret ab hæredibus minime instructis, & quibus cognitæ nõ sunt exceptiones suo antecessori competentes.

Et idem quando tam diu distulit agere pro aduersario perirent defensiones. Ita glo. *in clem. sæpe. §. & quia, in verbo. non obstante.in fine. de verb. signific. Afflictus in decis.13.num.21.vers. nona coniectura. Et in decis.58.in fin. Puteus in decis.245.n.2.lib. 2. Paris.in consil. 83. num.27. lib.1. & Modernus Parisiens. in tract. de vsuris. num. 187. &* hos sum & ego secutus *in commentariis de præsumptionibus, lib. 2. præsumpt. 91.num.7.& lib.3.præsumpt.135.num.7.*

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur, prædicta procedere, quando nulla alia extant verba & coniecturæ contrariæ, quæ significent, expectandam esse mortem omnium: sicuti permultæ supra relatæ extant in casu nostro.

Præterea & secundo respondetur, traditionem illam Speculatoris & sequacium posse contra dictos fratres retorqueri. Dixit Speculator, quod si ecclesia concessit fundum in emphyteusim duobus fratribus, ita quod post eorum mortem, fundus ad ecclesiam reuertatur, si decissit vnus ipsorum sine filiis, emphy-
teusis † ad ecclesiam non reuertitur, nec etiam pro parte defun- 17
cti: cum requiratur, quod ambo sint mortui. Sic & in casu nostro, cum donatio facta sit superstitibus ipsis tribus fratribus. Ergo à sensu contrario eis omnibus mortuis nõ durat donatio, atq; ita non sufficit, quod vnus vel duo decesserint: sed omnium mors requiritur.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quod aduersus Decium *in dicto consil. 287. nume. 13. Alexand. in consil. 109. lib.7.* quem secutus est Hieronymus Zancus *in l.hæredes mei.§.cum ita. in octaua parte. num.57 ff. ad Trebellian. Imo Modernus Parisiensis in additionibus ad Decium in dicto consil. 287. nume. 13.* annotauit, ipsius
Decii rationem esse sophisticam. Et rursus loquitur Decius in dispositione odiosa; sicuti ipse affirmat. in qua † numerus plu- 18
ralis non verificatur in singulari: diuersum est in casu nostro, in quo donatio hæc fauorabilis est, nempe facta fauore dicti Marii.

Non

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, aduersus Oldradum in dicto cons. 142. stare receptam magis doctorum opinionem vt scripsi in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 65. num. 20. vt etiam supra retuli. Et propterea hoc argumentum potest aduersus dictos fratres retorqueri.

SVMMARIA.

1 *Testamenti suppositio & falsitas probatur præsumptionibus & coniecturis.*
2 *Partus suppositititius probatur coniecturis & præsumptionibus.*
3 *Coniecturæ in foro ciuili, item suspiciones, quæ expressis legibus non probari possunt, sufficiunt, ne fides adhibeatur scripturæ publicæ.*
4 *Instrumentum prolatum à Notario qui consueuit conscribere falsa instrumenta, non probat in iudicio ciuili sed repellitur.*
5 *Vitium visibile tantum efficit, ne fides adhibeatur instrumento.*
6 *Suspiciones vrgentes ex vitio non visibili sufficiunt ad adimendum fidem instrumento.*
7 *Præsumptio aut est ex extrinseco signo & non reddit instrumentum vitiosum; nisi à lege probetur. aut est præsumptio hominis & non reddit instrumentum suspectum. Num. 8.*
9 *Scriptura originalis protocollum appellatur.*
10 *Protocollum debet confici manu Notarii rogati.*
11 *Scriptura originalis debet saltem esse subscripta vel inscripta manu Notarii rogati.*
12 *Subscriptio Notarii requiritur.*
13 *Contra morem Notarii aliquid factum qualiter probetur.*
14 *Instrumentum repertum in protocollo Notarii in folio separato non ligato cum aliis instrumentis fidem facit & in formam authenticam redigi potest. Limitatur si scriptura illa manu notarii scripta est. Num. 15. & Num. 16.*
17 *Verbum possit affirmatiue positum in acta extrahendi & exemplandi originale, negatiue ostendit esse intelligendum in actu scribendo originale.*
18 *Verbum non possit tribuit formam dum prohibet, & tollit omnem potestatem.*
19 *Actus redditur nullus tanquam factus à non habente potestatem.*
20 *Actus carens forma est omnino nullus.*
21 *Forma facit vt actus contra eam factus præsumatur nullus.*
22 *Lex dicitur tribuere formam cum mandat aliquid fieri.*
23 *Scripturæ suppositio & falsitas ex stylo desumitur, & propria consuetudine Notarii.*
24 *Inobseruantia styli & moris consueti suspectum reddit instrumentum.*
25 *Stylus & consuetudo Notariorum conficiendi instrumenta nullo signo adhibito & subscriptione vbi valeat.*
26 *Non quod actum, sed quod fieri debuit spectandum est.*
27 *Exemplis iudicandum non est.*
28 *Falsitas scripturæ arguitur ex literis recentioribus & Papyro nouo magis quam sunt antecedentes.*
29 *Falsitas scripturæ arguitur ex chartæ qualitate.*
30 *Stylus & mos Notarii de cuius instrumento disputatur inspiciendus est.*
31 *Vsus non vnius aut alterius, sed omnium spectandus est.*
32 *Testamentum arguitur imperfectum, si notarius dixit se velle subscribere & non subscripsit.*
33 *Notarium vno in loco existentem dici rogatum de instrumento alio in loco verisimile non est.*
34 *Notarius ob locorum distantiam vno die instrumenta recepisse non præsumitur.*
35 *Lucrum & emolumentum suspicionem haud leuem inducit falsitatis.*
36 *Lucri & emolumenti spes vnde & qualiter probetur.*
37 *Nimia cautio fraudem arguit.*
38 *Instrumentum palam confectum videtur ostendere bonam fidem. Limitatur quando actus geritur coram informatis. Numero 39.*
40 *Scriptura habens veritatis primordium argui de falso non potest.*
41 *Mens & voluntas eius qui actum fecit etiam ex actu nullo & reuocato declaratur.*
42 *Codicilli æque corruunt, atque corruit testamentum de quo non constat.*
43 *Falsum non præsumitur commissum, quando non adest lucrum aut commodum.*
44 *Fideicommissum codicillis relinqui commode potest.*
45 *Filiabus magis dilectis exclusis, pater magis exclusisse præsumitur nepotes, tanquam minus dilectos.*
46 *Probatur veritas instrumenti si alia extat imbreuiatura.*
47 *Auctoritas collegii Notariorum quando & quo in casu minime noceat.*
48 *Pluralitas actuum sicq; testamentorum non præsumitur. Limitatur quando nihil aliud adducitur in contrarium. Num. 50.*
49 *Testamentum aliud extare qui dicit, quam exhibet, probare debet.*
50 *Dolus frausque inde detegitur, quod quis valde est anxius & sollicitus de hæreditate viuentis.*

FACTI SPECIES.



Llustriss. D. Hieronymus Casatus anno 1540. die 7. Septembris condidit testamētum in quo hæredem instituit D Cæsarem eius filium, & eo decedente sine filiis, & descendentibus masculis, substituit fœminas, quæ nupsissent in familia ipsa Casata. Et prædictis deficientibus vocauit primogenitum masculum de Casate, ex linea D. Gasparis de Fabrica, qui nunc est D. Fabricius Casatus, vulgariter, pupillariter, & per fideicōmissum, adhibitis amplissimis verbis prohibitionis alienationis.

Anno 1545. die 26. Maij, idem D. Hieronymus dicitur aliud condidisse testamentum, in quo constituisse asseritur primogenituram in infinitum bonorum Cōturbiæ &c. ad fauorem filii primogeniti dicti D. Cæsaris filii sui. Et successiue de primogenito in secundogenitum: Et deficientibus omnibus masculis, ex d. Do. Cæsare, vocauit primogenitum masculum de familia de Casate propinquiorem, qui nunc est dictus D. Fabricius.

Anno 1547. die 5. Iulii idem D. Hieronymus codicillos confecit, in quibus facta testamenti mentione à se confecti anno 1545. grauauit dictū D. Cæsarem, eiusque filios legitimos, & naturales ad restitutionem fideicommissi à se in dicto testamento relicti, sed pro bonis Conturbiæ tantum.

Anno 1550. prædictus D. Hieronymus titulo donationis inter viuos donauit dicto D. Cęsari eius filio prędicta bona Conturbię adiecto pacto, his verbis scripto. Quod per præsentem donationem non intelligatur fieri aliquod præiudicium nec præiudicatum fideicōmisso alias facto per prædictum Dn. Hieronymum de bonis Conturbiæ nec iuribus, & aliis de quibus dicitur fieri mentio in instrumento codicilli rogato, vt dicitur, per me notarium infrascriptum de anno 1547. die 5. Iulii &c.

Anno 1572. die prima Nouembris dictus Dn. Cæsar condidit testamentum in quo postquā asseruit se informatum voluntatis D. Hieronymi patris sui, elegit dictum D. Fabricium de Casate, qui in bonis Conturbiæ succederet.

Verum idem Dom. Cæsar suum hoc testamentum aliis testamentis à se cōditis annis 1576. 1579. & 1581. reuocauit.

Remanet itaque solum illud testamentum à dicto D. Hieronymo (vt dicitur) conditum anno 1545. cuius vigore prætendit dictus Dn. Fabricius euenisse casum, quo possit succedere in bonis Conturbiæ: cum defecerint descendentes omnes masculi dicti Domini

Hieronymi superstite sola Domina Margarita filia dicti Domini Cæsaris, & soror Domini Antonii postremo loco defuncti.

Verum existimat dicta D. Margarita dicti Do. Antonii fratris hæres testamentum illud, quod asseritur conditum à dicto Dom. Hieronymo eo anno. 1545. non esse verum eius testamentum, sed falso suppositum. Et hoc quidem multis coniecturis, de quibus nunc quæritur.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCVI.



Riusquam de coniecturis, quibus facile detegitur, hoc testamentum quod D. Fabricius asserit confectum à Domino Hieronymo, esse suppositum,
1 differam, obseruandum est: testamenti † suppositionem satis probari præsumptionibus nec non
2 coniecturis, sicuti dicimus partum † suppositititiũ, quod crimen est, etiam falsi, probari coniecturis & præsumptionibus vt affirmant *Socinus Iunior in cons. 90. lib. 2. Craue. in cons. 178. nu. 3.* & alii quos adduxi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu. 116. numer. 7. & in Tract. de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 24. nu. 2.*

Præterea nostro in casu non agitur iudicio criminali, sed
3 ciuili, in † quo solæ coniecturæ, imo suspiciones falsi, etiam si latentis sunt vitii, & ex his, quæ expressa lege non sunt probatæ, sufficiunt, ne fides adhibeatur scripturæ publicæ, vt puta instrumento. Ita *Baldus in l. scripturæ, num. 6. versic. quædam sunt scripturæ C. de fide instrum. Castren. in l. vlt. in prin. C. de probatio.* qui do-
4 cuit, quod † si producitur instrumentum confectum à Notario, qui consueuit conficere falsa instrumenta, non probat in ciuili iudicio, sed repellitur, nisi testibus comprobetur. idem de vitio latenti responderunt *Alex. in consil 77 num. 6. lib. 1. Curtius iunior in consil. 178. num. 13. Neuizanus in consil. 27. num. 13. & 25. Alba in consil. 99. nu. 7. lib. 1. Natta in cons. 633. num. 13. lib. 1.* & hos retulit, & secutus sum *in Commentariis de præsumptionibus lib 1. q. 99. nu. 17. & 18.* & his accedunt *Iulius Clarus in practica criminali § falsum, versi. trita est conclusio, Osascus in decis. 117. num. 7.* qui aliis multis relatis testatur communem esse opinionem *Mascardus in tract. de probationibus conclus. 740. nu. 4. & nouissime Hodondeus in cons. 109. nu. 5.*

5 Nec repugnat quod audio obiici, vitium † visibile tantum efficere, ne fides adhibeatur instrumento, & huius opinionis cõmemoratur Inno. *in cap 1. de fide instrum.* quem asseritur secutos esse ibidem *Io. Andreæ, Hostiensem, Butrium, & Abbatem speculatiue in tit. de instrumentorum editione §. breuiter. numero 13. versicul. & nota quod Sabellio. Castren. in dicta l. iubemus, numero 3. C. de probatio. clare Bossius in Tract. causarum criminalium tit. de falsis, nume. 6. & Rimualdus iunior in consil. 58. n. 9.* Nam respondetur, Innocentium loqui de leui illa suspicione, quæ oritur ex eo quod instrumentum quod à Notario rogari debuit in publico, rogatum fuit secreto, & nullum aliud apparet vitium. Ita sane manifeste Innocentium intelligit *Abbas in dicto capitulo primo, numero sexto, de fide instrum.*
6 & ideo non negant Inno. & Abbas, quin suspiciones † vrgentes, ex vitio non visibili prouenientes sufficiant ad adimendum fidem ipsi instrumento atque ita etiam Innocentium declarat *Natta in consilio 633. numero 16.* & ego ipse *in dicta quæst. 99. num. 6.*

7 Non etiã obstat illa distinctio, quod aut † agitur de præsumptione deducta ex extrinseco aliquo signo, & tunc non redditur instrumentum suspectum, nisi ea præsumptio approbata sit à lege vt in casu *cap. inter dilectos de fide instrum. & in cap quam*
8 *graui. de crim. falsi.* Aut simpliciter est † præsumptio hominis: & tunc non redditur instrumentum suspectum, alias nunquam procederet traditio, & Innocentii doctrina *in dicto capitulo primo.* Nam respondetur, distinctionem hanc aduersari cæteris omnibus doctoribus, qui admittunt instrumentum reddi suspectum etiam ex præsumptionibus, & coniecturis in lege ad qua non scriptis: modo sint fari, vrgentes, & casus illi *cap. inter dilectos, & cap. quam graui*, qui ita de facto euenerant, non excludunt quin aliæ coniecturæ, & præsumptiones sufficiant, sicuti constabit ex eorum traditionibus quos referam infra, dum de singulis præsumptionibus in casu nostro concurrentibus differam.

His præmissis dicimus multas esse, & validas quidem coniecturas, & præsumptiones, quibus manifeste detegitur suppositio, & falsitas asserti huius testamenti.

Prima est coniectura, qua arguitur falsitas prædictæ scripturæ, quia deficiunt ea quæ necessario secundum iuris communis dispositionem adhibenda sunt, vt dici possit originalis scriptura, quam † protocollum appellare solemus. Deficit sane manus 9
ipsiusmet notarii, qui dicitur de ea scriptura rogatus. Cum vera sit illa doctorum sententia protocollum † sicque originalem 10
scripturam esse debere confectam manu notarii rogati, vel saltem ipsius notarii manu subscriptam: alioqui falsam præsumi, quod esse debeat scripta manu ipsius notarii respondit *Alexand. in consil. 41. numero 1. lib. 1.* & secuti sunt *Ruinus in consilio 20. numero 2. lib. 2. Franciscus Marcius in quæst. 699. colum. 1. vers. Secunda coniectura in prima parte, Cassaneus in consilio 63. numero 30.* quos retulit, & secutus sum *in commentariis de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20. n. 30. & in consil. 42. num. 15. & accedit Io. Petrus Surdus in consil. 187. num. 15. lib. 2.* qui alios commemorat.

Quod vero prædicta scriptura originalis debeat † saltem esse 11
subscripta vel inscripta manu ipsius notarii rogati, affirmant *Bart. in l. Diuus §. etiam Senatus ff. ad legem Corneliam de falsis. Baldus in auth. si quis in aliquo, num. 10. Cod. de eden. Anchar. in consil. 242. num. 2. Ruinus in consilio 144. num. 2. & in consil. 159. num. 3. lib. 4.* & alii multi à me relati *in lib. 2. de arbitra. iudicum casu 187. numero quinto,* & alios addit *Surdus in dicto consil. 187. numero 18.* scripsi tamen *prædicto in loco, num. 39. & in dicta præsumpt. 20. n. 31. post Decium in consil. 447. numero 8. in fine* sufficere generalem subscriptionem.

Et quod saltem subscriptio † requiratur, affirmant etiam 12
multi à me relati *in dicto casu 187. num. 5.* & accedit *Bero. in consilio 1. nu. 29. libro secundo. Imo Surdus in dicto consilio 187. nu. decimoquinto, & numero 17.* respondit requiri specialem subscriptionem sic, & *Rola. in cons. 44. nu. 35. & nu. 38 lib. 1.*

Nec repugnat quod obiicitur hoc testamentum fuisse repertum in protocollo notarii, in quo extant alia instrumenta eius manu scripta vel subscripta, & ob id præsumi ab ipso notario, ita rogatum vt in authenticam formam leuari possit, vt manifeste respondit *Castren. in consilio 105. Visis his quæ narrantur colum. 2. versic. cum ergo. & versic. sed huius scripturæ lib. 2. sic & Curtius iunior in consilio 162. numero primo, versic. cum igitur &c.* qui fortius dixit, procedere etiam, si folium non sit ligatum, quia vna scriptura per aliam suppletur, sic & *Ruinus in consilio 144. numero 9 libro quarto, Purpur. in consilio 172. numero tertio, Gramma. in decis. 106. numero octauo, iunctis numero 30. & Ioan. Petrus Surdus in consilio 187. numero notatis nu. 35. lib. 2.*

Nam respondetur *Castrensem in d. cons. 195.* pugnare contra D. Fabricium: cum *ibidem columna secunda, versicul. satis enim &c.* ita scripserit: satis enim resultat suspicio ex prædictis, quod dictus Notarius, cuius manu reperitur scriptum, consuetudinem suam in eo haud seruauit vt in libro signum, & subscriptionem suam apponeret &c. & Castrensem secutus est *Surdus in cons. 187. nu. 19. in fine, & manifestius, nu. 35. lib. 2.*

Hoc equidem contigit in casu nostro, in quo (ita ex relatione egregii Fiscalis Fermi habetur) constat, protocollum illud anni. 1545. confectum à notario, qui dicitur de hoc testamento rogatus, continere quatuordecim quinternos separatos, quorum singuli, plura, & diuersa complectuntur instrumenta, excepto quinterno decimo, quod solum hoc continet testamentum, in quo nihil est manu eiusdem notarii scriptum vel subscriptum sed totum ad literam manu alterius.

Cum tamen reliqui omnes quinterni habeant aliquid ipsius notarii manu scriptum, vel in principio vel in aliqua eius parte.

Id quod ostendit contra ipsius notarii † morem, & stylum 13
esse factum, & ob id quinternum illum considerari tanquam paginis omnino separatas ab illo protocollo, cuius inscriptio ad eum trahi minime potest secundum *Castrensem in dicto consilio 195. colum. 3. versic. sed ad ista folia,* & sententia *Bart. in l. si quis ex argentariis §. initium. numero 18. versic. dico sic ff. de eden.* quem secuti sunt alii à me relati *in libro secundo de arbitrariis iudicum cas. 64. nu. 6. & in consilio 48. num. 15. & 16. lib. 1.* Ita etiam loquitur, & distinguit *Ruinus in dicto consilio 144. numero 9. lib. 4.* vt intelligit, & declarat

charat *Surdus in dicto consilio 187. nu.35.* sic etiam loquuntur *Gramm. in dicta decis. 106. nu.30. & Natta in dicto consil. 172. num.3.* Et his intelligimus, male respondisse *Curtium iunio. in allegato consilio 162.*
14 *colum.2. versic. cum igitur*, dum dixit, instrumentum † repertum in protocello Notarii in folio separato non ligato cum aliis instrumentis fidem facere, & in formam authenticam posse leua-
15 ri. Defendi † forte potest Curtius, si intelligimus, eum loqui, quando illa scriptura est manu eiusdem notarii scripta: sicuti hoc in casu manifeste loquitur *Surdus in allegato consil. 187. numero octauo & nono, libro secundo*, qui sic intellexit Ruinum, & Curtium loqui. Et accedit *Rota Roma. in decis. 294. numero tertio, in secunda parte* quæ decidit, ita demum scripta in initio protocolli, vt est dies, locus, & similia censeri repetita in aliis instrumentis, quando sunt continuatiua, secus si separata, quæ facile potuerunt falso supponi.

Et his etiam cessat, quod respondit *Alex. in consil. 153. numero 11. versic. & maxime procedunt lib. 2. & in consil. 14. num. 8. lib. 6.* dum
16 dixit, instrumentum † authenticum posse leuari ex scriptura reperta in protocollo, & si ab eo sit separata. Hoc inquam cessat, cum Alex. loquatur, quando illa scriptura fuit scripta vel apostillata manu eiusdem Notarii, qui ita scribendo vel apostillando & reponendo eam in suo protocollo dicitur declarasse se de ea fuisse rogatum, & Alexandrum sic etiam intellexit, & declarauit *Purpur. in consil. 572. & in consil. 581. num.17. lib. 2.* ex prædictis quoque, intelligimus, nil ad rem nostram pertinere, quod inquit D. Fabricius, imo vsu receptum fuisse tam à dicto Zaphyro Notario, quam ab aliis eiusdem Ciuitatis conscribendi instrumentum vel testamenti, vel alterius actus in vno solo quinterno ab aliis separato sicuti ipsemet Zaphyrus iam anno. 1540. in vno solo quinterno conscripserat eiusdē D. Hier. testamentū.

Ita etiam constat Scipionem Galleratum Notarium Nouariensem anno 1577. in quinterno separato conscripsisse testamentum Benedicti Bouillæ. Quod sane testamentum fuit auctoritate Abbatum Collegii Notariorum Nouariæ leuatum in authenticam formam: & illi adhibita fuit fides. Nil inquam ad rem nostram hæc pertinent.

Cum illa testamenta fuerint scripta, vel saltem inscripta, vel subscripta manu ipsorum notariorum: sicuti dixi supra loqui *Ruinum in allegato consilio 144. numero 9. & numero 11. lib. 4.* Diuersum est in casu nostro, in quo hæc scriptura pro testamento D. Hieronymi exhibita à Dom. Fabricio est tota conscripta manu alterius quam dicti Zaphyri Notarii, qui de ea asseritur rogatus, estque etiam in quinterno omnino separato, & in charta ab aliis diuersa ipsius protocolli.

Non etiam obstat quod obiicitur, dictum argumentum locum non habere quando ipsi scripturæ repertæ in protocollo notarii fides imponitur, ex aliis, vt in casu nostro ex testamento eiusdem D. Hieronymi confecto anno 1540. & codicillis factis anno 1547. & ex donatione facta anno 1550. & ex testamento D. Cæsaris facto anno 1572.

Nam huic considerationi respondebo infra suo loco, & demum non repugnat quod vsus, & stylus Notariorum Nouariæ sit scribendi protocolla alterius manu, quia infra in tertio argumento responsum afferam.

Secunda est coniectura ducta à non seruata forma duorum statutorum Ciuitatis Nouariæ, quibus sancitum est, quod notarii rogati de aliquo instrumento seruare debeant hanc formam vt ipsi scribant sua manu. Quod sane statutum vere tribuit formam, sicuti significant illa verba, seruare debeant formam, vt scribunt *Baldus, Angelus, & reliqui in l. 1. ff. de liberis & posthum. Castren. in l. mancipia. C. de seruis fugit. Felynus in ca. cum dilecta, colu. 9. versicul. decimum signum de rescript. & hos retulit, & secutus est Brunus in tract. de forma in tit. Quando aliquid censeatur traditum pro forma, & solemnitate, col.10. versic. quinta conclusio.*

Et accedit quod vtrumque statutum, inquit quod notarius de instrumento rogatus originale ipsum sua manu scribat: Ex-
17 emplum autem, sicque authenticum, possit manu aliena.
Illud verbum † possit, affirmatiue positum in actu extrahendi, & exemplandi originale, atque ita illud tradendi authenticum ostendit negatiue esse subintelligendum in actu scribendi
18 ipsum originale.

Quod sane verbum, † non possit, tribuit formam dum prohibet, & tollit omnem potestatem, & reddit actum ipsum nullum. Sicuti manifeste respondit *Socinus senior in consilio 283. num. 2. lib. 2.* quem secutus est *Tiraquellus in tract. de legibus Connubialibus. in gloss. 2. num. 1.* qui multis probat actum † ipsum reddi nullum 19
tanquam factum à non habente potestatem, & ob id esse nullum: & idem *Tiraquellus ibidem, numero 3. refert Baldum in l. 1. colu. antepen. C. qui admitti* affirmantem, statutum tribuere formam, quando inquit, quod mulier hæreditatem adire non possit sine consensu duorum propinquorum. Et aliis nouissime confirmat *Lancellotus Gallia in Alexandriæ consuetudin. in verbo. Non possit, in principio, nu.13.*

Et prædicti quidem vno ore affirmant, actum † contra for- 20
mam esse omnino nullum. Et præter hos idem scribunt *Aretinus in consil. 20. col. 2. versic. item statutum dicit, Felinus in cap. cum dilecta col 9. versic. gesta contra formam de rescriptis, & Brunus in tract. de forma in tit. Quando aliquid censeatur traditum pro forma, & solennitate colu. 7. versic. ex prædictis infert &c. & in tit. de potentia, & effectibus formæ, & solennitatis col. 8. versic. vndecimus effectus.*

Operatur † etiam forma, vt actus contra eam factus præsu- 21
matur falsus, sicuti in testamenti specie conscripti, sine forma, & solennitate à lege requisita, quod præsumatur falsum probat *tex. l. iubemus Cod. de testam. & ibidē annotarunt Cynus, Baldus, Alexander, & reliqui.* Idem affirmant *Bart. in l. si post diuisionem C. de iuris, & facti igno. in l. si ex falsis Cod. de transaction. & in l. nulli. Cod. de actua. & numera. libro duodecimo, Baldus in l. si veritas. Cod. de fideicom.* & alios refert, & probat *Brunus in dicto tit. de potentia, & effectibus formæ col. 11. versi. septimus effectus est.* Et ex prædictis constat nil obesse quod audio obiici, hoc statutum imponere solum pœnam, non autem annullare instrumenta cōtra formam hanc conscripta. Nil sane hoc obest: cum manifeste appareat annullare ipsa instrumenta. Præterea quando lex † mandat ali- 22
quid fieri sub pœna, dicitur tribuere formam, vt scribunt *Bart. Imola, Castren. & Alexand. in l. Prætor. §. 1. ff. de operis noui nunciat.* & alii quos refert, & communem esse opinionem testatur *Brunus in dicto tract. de forma tit. Quando aliquid censeatur traditum pro forma & solennitate, col. 6. vers. tertia conclusio est*, vbi copiose declarat.

Tertia coniectura, qua detegitur huius scripturæ † suppo- 23
sitio, & falsitas, desumitur ex stylo, & consuetudine propria ipsius notarii Zaphyri, quæ obseruari debet, ex multorum interpretum sententia. Ita quidem scripserunt *Baldus in auth. si quis in aliquo, nume. decimosexto. Cod. de edendo. Castren. in consilio 195. Visis his quæ narrantur colum. 2. versic. cum ergo lib. 2. Angelus in consi. 275. numero secundo. Curtius senior in cons. 17. colum. 4. versic. idem dixit ibi Boerius in quæst. 37. in fine. Berous in consilio 2. numer. 17. & in consi. 129. numero 12. lib. 2. Socinus iunior in cons. 189. numero 56. lib. 2. Alba in cons. 224. numero 5. Crau. in cons. 641. numero . . Cephalus in consilio 287. nu. 26. lib. 2. Riminaldus iunior in consilio 196. numero 62. & in consil. seq. nu. 13. & in consil. 209. numero 37. lib. 2.* idem ego ipse scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu 187. num. 45. Io. Petrus Surdus in consil. 187. numer. 19. lib. 2. & Antonius Sola in Commentariis super constit. Pedemontium tit. de oppos. contra formam extrah. instrum. in gl. 2. nume. 7.* Verum in casu nostro constat Zaphyrum notarium, qui asseritur de hac scriptura rogatus non obseruasse solitum eius morem, & stylum. Is enim, (vt retulit egregius Fiscalis Fernus) scribere consueuit in protocollo, instrumēta omnia à se recepta, & rogata, vel sua manu, vel saltē subscribere, vel inscribere, & rursus consueuit omnia ipsa instrumenta à se recepta, in aliquo libro sua propria manu describere, & (vt dici solet) rubricare. Et demum solitus erat hic notarius scribere omnes imbreuiaturas de mense in mensem, super quodam quinterneto, & mox ab eo consuebantur in protocollo. Hic mos, & stylus constat non seruatus in scriptura de qua est contentio. Nam apparet in hoc quinterno, nihil fuisse scriptum, vel inscriptum ipsius notarii manu. Non etiam in eo libro, in quo scripti sunt alii rogitus, reperitur descriptum prædictum testamentum, & pariter non extat aliqua eius mentio in dicto imbreuiaturarum quinterneto.

Et hinc intelligimus nihil obesse, quod dicitur extare alios quinternos post decimum dicti protocolli, non inscriptos manu dicti Zaphyri: cum satis sit quod omnes illi quinterni sint ab ipsomet Zaphyro scripti.

Et satis constat, quod quando dictus Zaphyrus aliena manu conscribi faciebat aliquod instrumentum, ipse deinde sua ipsa manu, vel inscribebat, vel subscribebat, id quod nō contingit in hac scriptura nunc à D. Fabricio exhibita.

Quarta coniectura ad demonstrandum suspitionem huius scripturæ, colligitur ex non seruato more, & stylo aliorum ipsius Ciuitatis Nouariæ Notariorum. Quæ quidem inobseruatio
24 † reddit suspectũ ipsum instrum. vt tradunt in specie *Bart. in l. si post diuisionem C. de iuris, & facti igno. Castren. in l. pen. numer. 2. C. de probatio, & in specie magis Alba in consil. 224. nu. 4. li. 2. Crauetta in cons. 657. numero 48. lib. 4.* & ego ipse *in commentariis de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20. num. 17.* Porro alii dictæ Ciuitatis notarii vel sua manu scribunt, vel subscribunt, vel saltem inscribunt protocollum instrumentorum, quæ recipiunt. Qui sane vsus, & stylus cum obseruatus non fuerit in asserto hoc instrumento, sequitur dicendum, valde suspectam esse scripturam hanc. Nec repugnat quod obiicitur imo stylum notariorum Nauariensiũ esse non scribendi nec subscribendi vel inscribendi protocollum. Qui sane stylus valet, vt post alios respondit *Rolandus in consil. 44. num. 34. lib. 1.* qui dixit, consuetudinem Montisferrati, quod notarii non semper manu, & per se, sed per suos substitutos scribant protocolla, seu matrices, & notas esse attenden-
25 das. Ita, *& Natta in consi. 46. nu. 3. & 4. lib. 1.* affirmat, valere † stylum, & consuetudinem notariorum conficiendi protocolla, nullo adhibito signo tabellionatus vel subscriptione idem quoque asseritur respondisse *Purpur. in consil. 112. libr. 1. Surdus in consilio 145. num. 26. & in consil. 187. num. 19. lib. 2.* & qui quidem stylus, & vsus notariorum Nouariæ dicitur confirmatus ex ordinatione Abbatum Collegii ipsorum notariorum Nouariæ, qui Anno 1588. in causa vertente inter Comitem Io. Baptistam Borromęũ, & fratres Nibbios declararunt, instrumentum iam desumptum ex protocollo non scripto: sed manu notarii subscripto cuius erat ipsum protocollum desumi potuisse, & fidem facere. Imo ipsi net de Casate aliquando produxerunt testamentum conditum à Domino Cæsare Casato anno 1576. & aliud Catharinæ Crippæ, quæ quidem testamenta fuerunt ex protocollis desumpta, quæ nec scripta, nec inscripta erãt manu illius notarii, cuius ipsa erant protocolla. Huic obiectioni respondetur, *Rolandum in dicto consilio 44. num. 34. & num. 35.* affirmare contrarium, nempe notarios Montisferrati subscribere scripturam, de qua sunt rogati. Id quod diximus & nos supra in primo argumento iussicere. *Natta vero in dicto consilio 46. & Purpur. in dicto cons. 112.* qui ambo in eodemmet casu consuluerunt, solum affirmant, instrumentum authenticum posse leuari ex eo protocollo, quod subscriptione caret, & signo notarii. Non tamen idem scribunt quando ipsum protocollum non est scriptum, vel inscriptum manu ipsius notarii, licet *Io. Petrus Surdus in dicto consil. 187. num. 19. in fine* requirat saltem subscriptionem. In eo vero *consil. 145. num. 26.* allegato ab aduocato D. D. Fabricii, nihil ad rem Surdus ipse scribit. Non etiam obstat prædicta Abbatum ordinatio, quia forte constabat illa protocolla habuisse inscriptionem ipsorum Notariorum, & propterea sunt à Domino Fabricio aduersario exhibenda dicta protocolla, vt cognosci, & sciri possit, an illa protocolla, sint similia huic de quo agitur, & præterea non
26 quod † actum est, sed quod fieri debuit spectandum est *l. sed licet. ff. de officio Præsidis.*

Nam fieri potuit, quod eorum negligentia aduersus quos producta fuerunt, illa authentica ex protocollis desumpta, actũ
27 sic fuerit, & exemplis † iudicandum non est *l. nemo, C. de senten. & interlocut. om. iud.*

Quarta coniectura dictæ falsitatis sumitur ex eo, quod prædictum assertum testamentum dicitur à dicto Zaphyro receptũ anno 1545. atque ita pene supra duos, & quinquaginta annos, & nihilominus scriptura nunc à Casatis pro dicto testamento ex-
28 hibita est † literis magis nouis, & recentibus, ac nouo Papyro conscripta quam sint illæ illius temporis. Id quod suspicionem arguit falsi, vt Ancharanus respondit *in cons. 431. nume. 2. vers. descendendo ergo, Franciscus Martius in quæst. 151. numer. 2. parte prima,* & alii quos congessi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum casu 187. num. 36. & accedit Mascardus in tract. de probationibus conclus. 740. nu. 22.*

Nec repugnat, quod albedo illa proueniat à bonitate chartæ, & literæ illæ seu characteres noui à bono atramẽto, quia respondetur, ex inspectione ipsa oculari, & clare constare possibile non esse Papyrum tot annorum tantam albedinem, & atramentum tantam nigredinem conseruare posse: sicuti & ipsa experientia demonstrat.

Quinta coniectura ad detegendam hanc suppositionem, &
falsitatem desumitur, ex chartæ † qualitate, in qua scriptum est 29
hoc assertum testamentum. est enim alba magis, magisque angusta illa qua conscriptum est totum illud protocollum illius anni 1545. Imo est charta, quæ non erat in vsu eo anno apud illius Ciuitatis notarios. Hanc esse egregiam coniecturam ad detegendam falsitatem affirmant *Speculator in tit. de probationibus. §. videndum, nu. 25. Iason in consil. 168. col. 2. lib. 4. & Mascardus in præcitata conclus. 740. num. 21.* qui testatur, ita aliquando hac coniectura detectam fuisse quandam testamenti falsitatẽ. Nec repugnat quod scribunt *Castren. in cons. 371. Præmittendum est col. 2. versic. dicunt etiam lib. 1. & Craue. in consi. 857. num. 18. lib. 5.* quia facile respondetur, Castrensem loqui solum, quando tota scriptura non est de eodem Papyro: Non autem (vt in casu nostro) quando albedo Papyri adeo recens est, vt verisimile non sit, iam multos ante annos fuisse scriptam. sic & *Craue. in dicto consil. 857. numero 18.* loquitur de Papyro tunc in vsu. Non etiam repugnat, quod imo eo tempore notarii vtebantur simili charta & Papyro: sicuti & ipsemet Zaphyrus, qui ab anno 1530. vsque ad 1550. erat actuarius Referendariæ Nouariæ. Nam respondetur primo, quod illa charta Referendariæ non est eiusdem impressionis, qualitatis, & albedinis, & magnitudinis, quarum erant chartæ illius temporis.

Præterea admisso, quod dictus Zaphyrus ea vteretur charta in actis Referendariæ conscribendis: non tamen ea vtebatur illo anno 1545. in rogandis instrumentis.

Sexta coniectura suppositionis, & falsitatis colligitur ex repugnantia, & contrarietate ipsius scripturæ: sicuti scribunt *Baldus in l. scriptura, num. 5. C. de fide instru. & in l. cum reponeretur ff. de leg. 2. Aretinus in consil. 7. & Franciscus Marcius in q. 699. num. 3. versic. prima quia in parte prima Ruinus in cons. 53. num. 11. lib. 4. Gramma. in consil. 24. numero 5. & 6. in Criminalibus.* idem ego ipse scripsi *in commentariis lib. 2. de arbitrariis iudicum lib. 2. casu. 187. num. 43. & de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20. num. 24. & in consil. 296. num. 60. lib. 3. & accedit Mascardus in dicta conclus. 704. num. 41.*

Porro duæ hac in scriptura leguntur contrarietates, quarum prima est, quia in ea habentur hæc verba in personam ipsius notarii prolata. Quod per me notarium infrascriptum scribere fecit nec non iussit &c. Quæ sane verba significant manu Zaphyri notarii scriptum fuisse prædictum testamentum, & tamen manifeste constat esse scripturam alterius manus.

Nec repugnat quod obiicitur extare similia instrumenta aliorum notariorum dictæ Ciuitatis scripta alterius manu quam eorum, qui rogati fuerunt, & tamen in eis legitur scripta fuisse manu notariorum ipsorum rogatorum. Nam respondetur primo, esse spectandum morem, & stylum ipsius notarii Zaphyri, qui ita scribere non consueuit nec scribi facere. Ita sane spectan- 30
dum † esse stylum, & morem ipsiusmet notarii, de cuius instrumento disputatur scribunt *Oldra. in consil. 237. Natta in consilio 406. col. vlt. & in cons. 575. num. 15. Rolandus in cons. 53. nu. 39. lib. 2.* & hos retulit ac secutus est *Riminaldus iunior in consilio 197. numero decimotertio lib. 2.*

Præterea, & secundo respondetur, non esse attendendum † 31
vsum vnius vel duorum: sed communem aliorum, vt respondit *Dec. in cons. 11. nu. 12. versic. secundo respondetur. &c.* quem retulit & secutus est *Riminaldus iunior in consil. 209. num. 58. lib. 2.* Est & secunda repugnantia, & contrarietas, quæ sumitur ex his verbis pluries repetitis, Per me notarium infrascriptum &c. Cum tamen nulla dicti notarii Zaphyri subscriptio, ea in scriptura legatur. ita simili in casu arguit *Surdus in cons. 187. num. 20. versic. quinto,* qui dixit, vlle sub- 32
argui testamentum † imperfectum, si notarius dixit velle subscribere, & tamen non subscripsit.

Nec repugnat quod obiicitur, hunc scilicet esse morem notariorum Nouariæ, vt ita scribant quia, præter responsiones supra relatas, dicimus quod tam ipse Zaphyrus, quam alii notarii Nouarienses, quando protulerunt similia verba, reperitur saltem eorum subscriptio vel inscriptio ad huiusmodi instrumenta.

Septima coniectura ad detegendum instrumenti falsitatem colligi vel ex eo solet, quod impossibile † vel saltem verisimile 33
haud sit propter locorum distantiam notarium vno in loco existentem dici posse rogatum de instrumento alio in loco recepto. Ita sane in terminis docuit *Salicetus in l. scriptura, numero septimo, Cod. de fide instru.* quam secutus est *Alba in consilio 224. numero 7. libr. secundo.*

Est

34 Est simile quod dicimus ob locorum † distantiam non præsumi, quod eadem die notarius vtroq; in loco receperit instrumenta, ita φ dies posita, & scripta, in vno repetita cẽseatur in altero. Ita sane tradunt *Bart. in l. si quis ex argentariis §. initiũ, n. 19. vers. aut non superuiuunt. ff. de eden.* & ego ipse *in lib. 2. de arbitrariis iudiciũ casu. 64. nu. 12. & in tract. de præsumptionib. lib. 2. præsumpt. 83. n. 5.* Ita est in casu nostro, in quo constat prædictum Zaphyrum, qui asseritur rogatus de hoc testamento dicti Hieronymi Casati eo die 26. Maii 1545. quo dicitur confectum hoc testamentum, hora matutina fuisse in loco Pombiæ distanti per tria milliaria ab loco Mediimerici, vbi dictus D. Casatus dicitur hoc confecisse testamentum & ibi permansisse aliquot horas vti reciperet mandatum quoddã pro D. Cæsare dicti D. Hieronymi filio in Dominicum de Bonipertis ad consentiendum testamento per dictum eius patrẽ conficiendo: Prædictũ vero assertum Dn. Hieronymi testamentum conscriptum manu vnius tantũ scriptoris ingens adeo est, & egregiis characterib. literisq; scriptum, vt impossibile quodammodo sit, quod vna integra die scribi potuerit vnico contextu coram ipso testatore, & testib. Nec dicatur facile fieri posse quod iam ipse Zaphyrus notarius de dicti Domini Hieronymi voluntate aliquot dies ante ab illo scriptore fecisset prędictum testamentum & deinde expectasset diem illam 26. Maii ad (vt dici solet) vulgarizandũ dictũ testamentum, ea præsertim de causa, vt interim haberet consensum Domini Cæsaris filii. Nam respondetur, non esse verisimile, quod eademmet in scriptura eisdẽ egregiis characterib. scripta fuerint nomina testiũ, qui vocantur tempore, quo testator vult notarium de suo ipso testamento esse rogatum, cum temporis aliqua distantia, atramẽti, & pennæ, mutatio efficiat, vt aliqua ex parte, & aliquo modo diuersa appareat scriptura postrema ab illa prima; & tamen scriptura, de qua agitur apparet omnino continuata in omnibus tam scilicet quo ad egregios characteres, quam quo ad atramentum.

Octaua coniectura ad detegendum falsitatem, & suppositionem est magnum aliquod commodum, & lucrum. Nam quemadmodum dicimus falsum non præsumi commissum, vbi nulla est lucri, & commodi spes: vt scribunt multi congesti à me *in Commentariis de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20. nu. 48.*

35 Ita è contra magnum lucrum, & emolumentum † suspicionẽ non leuem prębet commissæ vel committendæ falsitatis, cum & dolus ex lucro facilius pręsumatur. *l. eleganter §. vlt. & l. seq. ff. de do-*
36 *lo*, & respondit *Fulgosius in cons. 173. col. 2. vers. ex lucro nanque.*

Porro magna lucri, † & commodi spes, imo certitudo erat, tã respectu D. Fabricii, quam eorũ, quorum manu, & opera confictum fuit hoc testamentum respectu D. Fabricii, quia erat consecuturus bona hæc Conturbię, respectu vero eorũ, qui scripturam hanc confinxerunt, lucrum, & commodum est, quia dictus D. Fabricius promisit presbytero Io. Petro Gallarato ducatonos mille, & septemcentum numerandos illi, quẽ dictus Gallaratus nominasset. Et magna quidem suspicio est contra ipsum Gallaratum ob id, quod (vt ipsemet D. Fabricius suis in precibus affirmat) valde anhelabat vt hoc confictum testamentum, mediante ingenti pecuniarum summa, ederetur. Ita similem diligentiam, & solicitudinem, suspicionem, & coniecturam commissæ vel committendæ falsitatis facere scripsi post alios *in commentariis de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20. nu. 28.* vbi retuli etiam simile de solicitante aliquem inquiri, & contra eum procedi, de quo ipse scripsi *in eodem Tractatu lib. 1. q. 89. num. 106.* & augetur suspicio ex eo quod presbyter ille Gallaratus male audit. & iam constat se immiscere litibus, & causis propbanis eas solicitando, & pertractando aduersus Sacros Canones, de quibus *in titulo illo Decretalium ne clerici, vel Monaci secularibus negotiis se immisceant.* Et multa egregia scribunt *Bernardus Diaz. in practica Canonica Criminali cap. 55. & ibidem Ignatius Lopez. in additionibus.* Nec repugnat quod expressum sit in hoc promissionis instrumẽto, prædictam pecuniam promitti ob iustam honestamq; causam, nempe notificandi rationes, & iura, quibus D. Fabricius potuisset consequi bona sibi relicta. Nam respondetur, causam honestam fuisse expressam ad colorandum, ne fraus, & falsitas detegeretur. iuxta *l. ita fidei. ff. de iure Fisci*, quam ad rem hanc perpendunt *Iason in consilio 170. numero 5. libro secundo, & Tiraquellus de retractu conuentio. in præfat. numero 18.* qui alios refert. Et augetur suspicio falsi ex renuntiatione expresse facta à D. Fabricio in eo instrumento de non opponendo exceptionem quod promissio facta fuerit ob causam iniustam, vel turpem.

Nimia enim † cautio fraudem arguit, vt scribunt multi à me 37
congesti *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 3.*

Non etiam repugnat, quod prędictum † promissionis instru- 38
mentum fuerit confectum palam coram testibus, id quod videtur ostendere bonam fidem, iuxta *l. non solum §. palam. ff. de ritu nu-*
ptia. Nam respondetur, id intelligi, quãdo † actus geritur coram 39
informatis de ipso negotio, vt post alios scripsi *in præcitatis Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 80. nu. 8.*

Nunc superest respondere, & confutare ea, quæ pro Domino Fabricio Casato adducuntur ad demonstrandum, imo scripturam hanc non esse falsam, & supposititiam: sed veram.

Primo adducitur, quod scriptura † habens veritatis primor- 40
dium argui non potest de falso. *l. cum filius §. hæres de leg. 2. vbi Bart. Albericus, Imola, & Castren. Idem Castren. in cons. 120. num. 4. lib. 1. Als. in resp. 461. nu. 6. Gramma. in cons. 30. in fine in criminalib. Crauet. in cons. 46. n. 4. Natta in cons. 132. num. 6.* ego ipse *in consil. 221. num. 18. lib. 3. & de præsumptionib. lib. 5. præsumpt. 20. num. 53.* & accedunt *Hieronymus Gabriel. in cons. 180. n. 4. lib. 1. & Surdus in consil. 173. nu. 50. lib. 2.* sed ita est, quod veritas huius fideicommissi particularis, & primogenituræ bonorum Conturbiæ, ac agri Nouariensis ad quæ, deficientibus descendentibus masculis, ex D. Cæsare filio, & herede dicti D. Hieronymi, vocatus fuit primogenitus masculus familiæ de Casate, deducitur, ex testamento eiusdem D. Hieronymi priore loco condito, nempe anno 1540. In eo enim nunquam ad eius bona vocauit filiam D. Cæsaris, nisi illam, quæ nupsisset alicui, ex familia de Casate, deficiente vero linea D. Cęsaris, substituit primogenitum de Casate, ex linea D. Gasparis de Casate de Fabrica, qui nunc est, D. Fabricius. Idem colligitur ex eiusdem D. Hieronymi codicillis confectis anno 1547. in quibus onere fideicommissi bonorum Conturbiæ grauauit dictum D. Cæsarem, eius filium, & hæredem. Ita quoque anno 1550. idem Dom. Hieronymus in donatione à se facta dicto D. Cæsari protestatus est, ex donatione illa nullum voluisse afferri præiudicium fideicõmisso de bonis Conturbiæ facto. Sic etiam anno 1572. dictus D. Cęsar suo in testamento prædictum fideicommissum particulare dicitur confirmasse, his verbis, *Inhærendo voluntati olim patris mei, de qua informatus sum, elegerit inter alios in dictis bonis Conturbiæ &c. D. Fabricium de Casate hæredem, & successiue eius primogenitum masculum.* Nec videtur repugnare quod dicta duo testamenta anni scilicet 1540. & anni 1572. fuerint reuocata, & annullata. quia
respondetur etiam ex † actu nullo, & reuocato declarari men- 41
tem, & voluntatem eius, qui actum ipsum fecit. *l. vlt. vbi Bart. ff. de rebus eorum*, & tradunt *Decius in cons. 515. num. 5. & 6. Crauet. in cons. 113. in fine*, ego ipse *in consilio 233. num. 13. lib. 3 & Decianus in consilio 3. num. 36. lib. 1.* Cum ergo constet de voluntate dicti D. Hieronymi volentis relinquere hoc particulare fideicommissum, cessare videtur omnis falsi suspicio.

Respondetur primo, testamentum illud anni 1540. productũ minime fuisse, dato termino ad opponendum sicut iure requiritur, vt scribunt post alios *Marsilius in sing. 81. & sing. 170. & D. Didacus Couuarr. in lib. 1 varia. resolut cap. 1. num 5.* & rursus, præsupponitur in facto, dictum protocollum dicti testamenti esse valde vitiatum, ob defectum multarum chartarum: & demum, quantum videre potui, ex quodam exemplo, quod illius testamenti asseritur nihil de bonis Conturbiæ aliquo particulari fideicommisso legitur dispositum. In codicillis vero anni 1547. manifeste affirmauit dictus D. Hieronymus, se in testamento à se confecto anno 1545. die 26. Maii, decedente Dom. Cæsare filio, & hærede sine filiis vel filiabus substituisse in omnibus suis bonis vnum ex familia de Casate. Deinde in ipsis codicillis restringit fideicommissum illud vniuersale ad bona Conturbiæ tantum. Si ergo constat, ex assertione ipsiusmet Do. Hieronymi se in eo testamento anni 1545. nõ reliquisse aliquod particulare fideicommissum de bonis Conturbiæ: sed vniuersale omnium bonorum, sequitur necessario dicẽdum dictam scripturã nunc pro testamento dicti Domini Hieronymi anni 1545. exhibitam à Domino Fabricio esse suspectam. Cum hæc contineat fideicommissum particulare bonorum Conturbiæ, etiam non superstite filia Do. Cæsaris. Nec dici potest, ex solis ipsis codicillis deberi fideicommissum bonorum Conturbiæ ipsi Domino Fabricio: Nam cũ ipse D. Hieronymus, nullũ in ipsis codicillis reliquerit

fideicommissum, sed iam in testamento relictum restrinxerit, dicendum est, quod sicuti non constat de vero ipsius Domini Hieronymi testamento confecto eo anno 1545. sic pariter cor-
42 ruunt † ipsi codicilli, & rursus in illis codicillis non dixit Dom. Hieronymus cui ex familia de Casate rel querit dictum fideicommissum, sed dixit, se vnum ex dicta familia de Casate substituisse, quis autem sit hic de dicta familia non apparet ex codicillis ipsis: nec ex ipso vero testamento cum de eo non constet. Illud autem testamentum confectum à D. Cæsare anno 1572. nihil ad rem facit: Nam postquam ipse D. Cæsar dixit, se esse informatum de voluntate, & mente D. Hieronymi patris sui statim vocauit Dom. Ioan. Paulum de Casate, non autem Do. Fabricium, secundum assertam scripturam exhibitam à Do. Fabricio pro testamento dicti Dom. Hieronymi. Quibus intelligimus respectu personæ Dom. Fabricii nullam adesse partem veritatis vt defendi possit hoc suppositum testamentum iuxta doctrinam *Castren. in l. cum filius §. heres meus de leg. 2. quem secuti sunt relati à Gramma. in consilio 30. in fine in criminalibus, & in voto 26. num. 12.*

Respondetur secundo, quod etsi actus nullus declarat (vt in argumento dicitur) qualis eo tempore confecti actus fuerit mens, & voluntas eius, qui actum fecit: non tamen ex ipsius actus reuocatione demonstratur contraria facientis voluntas, vt in casu nostro, in quo si Dn. Hieronymus reuocauit illud testamentum à se eo anno 1540. confectum, & D. Cæsar reuocando à se conditum anno 1572. demonstrarunt, se nolle relinquere aliquod particulare fideicommissum in bonis Conturbiæ.

43 Secundo adducitur argumentum, quod falsum † non præsumitur commissum, quando nullum adest lucrum, & commodum. *l. nec exemplum. C. de falsis, & cap. accedens extra de crimine falsi, & post alios tradunt Crauetta in consil. 75. numer. 13. lib. 1. & latissime in consilio 544. numero primo, & secundo, libro quarto,* & ego ipse *in consilio 221. numero 9. libro tertio, & de præsumptionibus lib. 5. præsumpt. 20.*

Porro etiam si admittimus non extare dictum testamentum anni 1545. attamen debetur fideicommissum, ex prædictis codicillis confectis ab eodem D. Hieronymo eo anno 1547. in quibus ad dicta bona Conturbiæ vocauit dictum D. Fabricium. Et
44 certum quidem est † fideicommissum codicillis relinqui posse. *l. secunda. ff. ad Trebell. l. 2. in fine. C. de codicillis & §. finali instit. eo tit. & scribunt Bero. in consil. 2. nu. 23. lib. 2. & Hieronymus Gabriel in cons. 92. num. 1. lib. 2.*

Respondetur, vt dictum fuit ad præcedens argumentum, quod D. Hieronymus in ipsis codicillis nullum reliquit fideicōmissum, sed iam relictum in testamento anni 1545. restrinxisse: & ob id sicuti non constat de vero illo testamento, ita pariter corruunt ipsi codicilli. Et præterea in dictis codicillis non dixit D. Hieronymus cui ex familia reliquerit hoc fideicommissum: sed dixit, se vnum ex familia de Casate substituisse, quis autem sit hic de dicta familia non apparet ex dictis codicillis: nec ex ipso vero testamento: cum de eo non constet.

Tertio adducitur argumentum his pene verbis, postquam asserendi testamentum de falso suspectum causam præbet fideicommissum illud particulare constitutum ad fauorem familiæ, etiam existente Do. Margarita, quæ illud supra additum fuisse constanter affirmat, eius intentio nō modo debilitatur, verum etiam omnino eliditur, ex eo quod D. Hieronymus testator instituit solum filium masculum, & Dn. Beatricem filiam dote ei constituta, exclusit: nepotibus vero ex ea tam in testamento anni 1540. quam anni 1545. reliquit deficientibus masculis ex D. Cæsare, legatum aureorum trium millium tantum: id quod coniecturam facit, testatorem ipsum voluisse bona restitui masculis de familia: atque ita subiacere restitutioni, non autem ad neptes peruenire. Ita responderunt *Parisius in consi. 57. num. 10. libr. 2. in consil. 50. num. 19. & in consil. 53. nu. 26. li. 3. Cephalus in consil. 137. nu. 16. lib. 1.* & ego ipse *in consilio 434. num. 2. lib. 5.* Si ergo testator ex-
45 clusit filias † magis dilectas, multo magis præsumitur voluisse excludere nepotes ex eis minus dilectas, vt responderunt *Craue. in cons. 62.* & alii à me congesti *in cons. 565. nu. 11. versi. prima est lib. 6.* & præsertim quando nepotes non excluduntur ab vniuersali bonorum successione.

Respondetur, argumentationem hanc nil penitus ad rem nostram facere, si quidem si admittimus, quod si subsistunt dicta duo testamenta, nempe anni 1540. & anni 1545. vera est consideratio, testatorem scilicet excludendo filias, multo magis excludere voluisse neptes.

Verum nos negamus validitatem dictorum testamentorum: Illud enim anni 1540. reuocatum fuisse constat, vt iam dictum fuit. Illud vero anni 1545. quod nunc exhibetur à D. Fabricio est suppositum, & falsum, vt iam fuit demonstratum. Quod autem ipse Do. Hieronymus disponere voluerit, in vero, & legitimo eius testamento anni 1545. omnino ignoratur: quia de eo non apparet.

Quarto allegatur coniectura ex eo desumpta, quod legata facta D. Margaritæ de Torniellis eius vxori filiis D. Beatricis eius filiæ, institutio hæredum præceptum nubendi in familia de Casate factum alteri ex filiabus D. Cæsaris, quæ omnia posita fuerunt in posteriori testamento anni 1545. concordant cum testamento anni 1540. prout hæc omnia, quæ multum coadiuuant fidem testamenti, diligentissime considerauit *Decianus in cons. 81. num. 58. vers. sexta coniectura lib. 5.*

Respondetur, Decianum, loqui quando characteres quibus scriptum est testamentum, sunt manus eiusdem, qui scripsit codicillos vel aliud testamentum: & quando est idem stylus dictaturæ.

Diuersum est in casu nostro, vt demonstratum fuit supra. Nec ad rem facit, quod in multis substantialis dispositionis cōueniat testamentum anni 1540. cum asserto testamento anni 1545. quia ob alias supra relatas suspiciones falsitatis, & suppositionis, facile est credere id de industria factum ad colorandam, & tegendam suppositionem dicti testamenti sicque falsitatem. Præterea in casu de quo respondit Decianus multæ erant coniecturæ pro veritate illorum codicillorum, quæ nostro in casu deficiunt, imo contrariæ sunt.

Quinto affertur coniectura ducta ex eo, quod notarius, qui de testamento dicitur rogatus, attestatus est in dictis codicillis à se etiam rogatis, dictum D. Hieronymum confecisse illud testamentum eo anno 1545. illiusque mentionem facit. Quo casu de veritate dicti instrumenti non est dubitandum, vt respondit *Anchara. in consil. 242. nu. 2. versic. Secundo hoc coadiuuatur,* vbi dixit, in 46
probari † veritatem instrumenti, si alia extat imbreuiatura, in qua fiat expressa mentio, de ea, de qua erat quæstio: & tollio mnem falsitatis suspicionem contra instrumentum relatum, & dixit *Ruinus in cons. 144. nu. 9. & 11. lib. 4.* quod etsi scriptura reperta inter imbreuiaturas Notarii defuncti, de cuius tamen rogatu non apparet, non possit extrahi in formam authenticam, si tamen Notarius in alia scriptura mentionem faciat de scriptura illius contractus satis constabit de rogitu: & iudex mandare poterit, quod releuetur, & Ruinum secutus est *Surdus in cons. 187. nu. 40. & in cons. 245. nu. 23. lib. 2.* qui dixit Ruinum loqui de scriptura reperta in quinternetto distincto, & de per se.

Respondetur, non negare nos quin D. Hieronymus confecerit aliquod testamentum eo anno 1545. sed negamus scripturam hanc à D. Fabricio exhibitam esse illius testamēti, sed suppositiam, & consequenter falsam sicuti permultis coniecturis iam demonstrauimus. Nec *Ancha. in dicto cons. 242. num. 2. vers. Secundo hoc coadiuuatur &c.* ad rem nostram facit: cum loquitur, quando instrumentum illud aliena manu conscriptum, fuit à Notario de eo rogato subscriptum: sicuti paulo supra dixerat ipse Ancharanus, qui adiungit prædictum testamentum fuisse vna cum aliis colligatum, & connexum cuius contrarium est in casu nostro. Sic, & *Ruinus in dicto cons. 144. n. 9. & 11. lib. 4.* loquitur quando scriptura illa reperta inter imbreuiaturas Notarii defuncti erat scripta manu ipsius Notarii, & nulla aduersus eam extabat suppositionis, & falsitatis coniectura, & suspicio, & Ruinum sic loqui intellexit *Surdus in dicto consilio 187. num. 4. & in cons. 245. num. 23. lib. 2.* vt etiam dixi supra in prima coniectura contra hanc scripturam considerata. Hic casus est à nostro longe diuersus, vt ex iam dictis constat.

Sexto adducitur coniectura, quæ ab assertione eiusdem Do. Hieronymi testatoris, qui in dictis codicillis à se conditis eo anno 1547. non modo asseruit condidisse dictum testamentum anni 1545. cum dicto onere fideicommissi, si decesserit sine filiis v. filiabus: verum etiam plura alia constituisse fideicommissa, & in specie meminit de illo fideicommisso particulari bonorum Conturbiæ. Quæ assertio omnino confirmat veritatem dicti testamenti, vt respondit *Parisius in cons. 33. n. 42. lib. 3.* qui loquitur fortiori

tiori in casu, quando scilicet testes non viderunt testatorē. Nam adhuc inquit Parisius, sustinetur testamentum ex quo dicta cōfessio reddit Iudicem certum, quod ipse fecit illudmet testamētum, & hoc etiam considerat *Crauetta in cons. 65. nu. 7.* & ego *in lib. 2. de arbitrariis iudicū casu 187. nu. 33.* vbi scripsi, quod si in libro protocolli non inuenitur aliquod instrumentum, & tamē extant alia præcedentis, & subsequentis diei, non poterit leuari, & in authenticam formam redigi scriptura eiusdem Notarii reperta in filcia, ex quo non reperitur in protocollo, etiam si Notarius sub ea scriptura attestetur de rogitu: sed secus est, secūdum eundem si alia reperiretur scriptura dicti Notarii defuncti authentica, quæ illius instrumenti mentionem faceret. Nam tunc poterit leuari, licet non sit in protocollo, atq; ita declarat Ancharanum quem citat Parisius: & traditionem nostram secutus est *Surdus in cons. 173. nu. 42. lib. 2.* Quare cum D. Hieronymus testator fuerit attestatus à se conditum fuisse testamentum, & Zaphyrus Notarius asseruerit, se de eo testamento rogatum; eius fides in dubium reuocari non debet. Et eo magis cum Abbates Collegii Notariorum Nouariæ specialem dederint auctoritatem, explēdi dictum testamentum, quo casu, etiam nulla adhibita citatione partis, illud omnino fidem facere affirmant post alios *Bero. in consilio 92. numero 26. & 28. libr. 3. & Surdus in allegato consilio 187. numero 33. lib. 2.*

Respondetur, vt iam sæpe diximus supra, non negare nos, quin dictus D. Hieronymus eo anno 1545. cōdiderit aliquod testamentum sicuti ipse D. Hieronymus, & Zaphyrus Notarius affirmauerint: sed negamus, scripturam hanc à D. Fabricio exhibitam esse illud testamentum: sed esse falsam, & suppositītiam. Nec hoc in casu loquuntur Ancharanus, Parisius, & Surdus & ego ipse allegati in argumento: sed quando in scriptura manu eiusdem Notarii scripta nulla extat cōiectura suppositionis siccque falsitatis: Et solum dubitatio erat, an in formam authenticam posset leuari, ex quo non reperiebatur scripta in protocollo vna cum aliis instrumentis ab ipso Notario rogatis.

Nec repugnat, quod Abbates Collegii Notariorum Nouariæ auctoritatem dederint leuandi dictam scripturam testamenti in
47 authenticam formam: quia respondetur: auctoritatem † illam nocere minime posse D. Margaritæ, quæ citata non fuit: sicuti citari debuit, vt scribunt *Io. Andreæ in cap. cum P. Tabellio. de fide instrumen. Angelus in cons. 405. Castren. in l. contractus, nu. 5. in fine C. de fide instru. Riminaldus iunior in cons. 209. num. 96. lib. 2.* qui testantur, communem esse opinionem, *& Surdus in dicto cons. 187. nu. 33. lib. 2.*
48 qui refert eiusdem opinionis alios quamplures.

Septimo adducitur, quod pluralitas † actuum sicq; testamen-
49 torum, non præsumitur: & ob id qui asserit aliud † extare testamentum, quam exhibitum probare debet *cap. cum Ioannes de fide instr.* & scribunt *Aretinus in cons. 26. num. 4. Parisius in cons. 33. num. 42. lib. 2.* & alii multi, quos congessi *in commentariis de præsumptionibus lib. 6. præsumpt. 15. nu. 3. vbi nu. 6.* in specie de testamentorum pluralitate, & accedit *Surdus in cons. 126. nu. 14. lib. 1. & in cons. 173. num. 43. & 44. libr. 2.*

50 Respondetur, actus † sicq; testamenti pluralitatem non præsumi; quando nihil aliud adducitur in contrarium, ex quo constaret, illud non esse testamentum à Notario receptum, vt in terminis sic respondet *Rim. iun. in cons. 197. n. 18. vers. ad secundū, lib. 2.*

Octauo affertur hæc coniectura, & ratio; quod scriptura à D. Fabricio nunc exhibita scripta fuit manu cuiusdam presbyteri filii dicti Zaphyri notarii. Qui quidem presbyter iam quatuordecim ab hinc annis decessit: Quo sane tempore nulla suberat spes euentus fideicommissi ad commodum Dn. Fabricii ex quo extabant D. Cæsar filius d. D. Hieronymi testatoris, & D. Antonius filius d. D. Cæsaris. Cum ergo nullo eo tempore adesset spes lucri & commodi, sequitur dicendum, cessare falsi suspicionem, vt dictum fuit supra. Et in specie respondit *Craue. in consil. 75. nu. 17. versic. etiam non obstat.*

Respondetur primo non constare, prædictam scripturam fuisse conscriptam manu ipsius filii Zaphyri notarii.

Respondetur secundo, admisso sine veritatis præiudicio, fuisse ab illo scriptam, dicimus, cōscriptam fuisse eo tempore, quo D. Cæsar iam senio confectus nullam susceperat prolem, & de ea procuranda nulla pene spes erat. Quo sane tempore authores aduersantium conati sunt apud Reuerēdiss. D. Episcopum Cremonæ auocare aliqua bona sita in territorio Cremonensi, quæ post mortem ipsius D. Cæsaris sine filiis masculis prætendebant ad se deuolui. Hoc actu demonstrantes quam essent anxii, & solliciti de adhuc viuentis hæreditate, & bonis, † id quod magnam 51
prabet doli, fraudis, & falsitatis, suspicionem, vt scribunt *Deci. in cons. 189. col. 8. nu. vers. Marsilius in l. vnius. §. seruo qui vltro numero ff. de quæstio. Craue. in cons. 862. nu. 10. lib. 5. Riminaldus iunior in consil. 164. nu. 45. libr. 1.* Verum felix euentus Casatorum opinionem fefellit. Cum anno 1575. dictus D. Cæsar duxerit vxorem, ex qua suscepit duos masculos, quorum alter infans adhuc decessit: alter id est D. Antonius hoc anno 1597. decessit: ipse vero D. Cæsar vita functus est anno 1581.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIA.

1 *Censuum constitutio hypotheca & obligatio esse probatur.*
2 *Census perceptio dicitur venditus.*
3 *Constituentem censum dominium retinere certum est.*
4 *Hæredes onere grauatum redimere debere qualiter probetur.*
5 *Differentia inter obligationem seu hypothecam, & alienationem constituitur.*
6 *Hæres tenetur rem grauatam luere & legatario præstare, quia legatum eius non reuocatum dicitur.*
7 *Testatore nolente rem redimere, sed potius libere alienare, hæres censum redimere non debet si nolit.*
8 *Alienatio census non efficit, quod testator voluerit reuocare legatum*
9 *Testatorem animum reuocandi legatum non habuisse quibus præsumatur.*
10 *Hæredes teneri luere & liberare pallatium oneribus grauatum qualiter probetur.*
11 *Testatore legante rem suam, quam scit esse alii obligatam, hæres eam luat legatario.*
12 *Pallatium obligatum fuisse censuariis qualiter probetur. & Num. 21*
13 *Hæredes tenentur luere & liberare id quod grauatum est in commodum legatarii, etiamsi nescierint alteri obligatum fuisse.*
14 *Sanguinis arcta coniunctio magnam beneuolentiam operatur.*
15 *Censuarii dicuntur creditores. & Num. 18.*
16 *Pallatium non dicitur venditum sed obligatum, licet censum det.*
17 *Constituens censum retinet dominium prædii super quo censum constituit.*
19 *Primogenitura sui Natura dicitur perpetua.*
20 *Primogenitura constituta est pro conseruatione nobilitatis familiæ.*
22 *Sumenda est interpretatio vt legatum sit vtile. & Num. 23.*
24 *Vsufructuarius non tenetur soluere æs alienum, si vsusfructus redderetur inutilis.*
25 *Testatorem velle vt redimatur pallatium ab oneribus, quibus arguatur.*
26 *Testator legando rem alienam, quam suam esse in totum putabat, dicitur legasse solum ius, quod habet in re illa. Præstatur tamen legatum in totum limitatiue. Num. 27.*
28 *Census censuariis quis præstare debeat, donec id quod grauatum est, redimatur, deciditur.*
29 *Argumentari licet ab vsufructu ad primogenituram, quando adest eadem ratio.*
30 *Vsufructuarius rei certæ non tenetur soluere æs alienum testatoris, sed hæres. Contra. Nu. 31. Quod limitatur, neque legatum reddatur inutile. vt Num. 32.*
33 *Solutio tributorum regulariter pertinet ad legatarium: nisi vbi tributum adeo grande est vt æquipolleat fructibus, tum enim spectat ad hæredem etiam in futuro. Num. 34.*
35 *Hæres tenetur præstare reditus perpetuos super re legata, quando tot sunt reditus, qui vtile legatum reddunt.*
38 *Legatarius vsusfructus omnium bonorū non tenetur soluere æs alienū.*
37 *Vsufructuarium teneri soluere æs alienum testatoris annuum arguitur. Quod procedit, quando quis est vsusfructuarius omnium bonorum testatoris. Num. 38.*
39 *Censuarii de futuro creditores dici non merentur. & cur.*
40 *Creditor est etiam ille qui est in diem, qua omnino extabit aliquando.*
41 *Debitor in diem ante diei euentum qui soluit, non repetit. l. in diem. ff. de cond. indeb.*
42 *Primogenito itidē legasse præsumitur pater, atq; legauit vxori propria.*
43 *Testator, quia imposuit aliquod onus vsufructuario, præsumitur eum voluisse liberatum ab aliis.*
44 *Testator cum nihil de grauamine expresserit, præsumitur neminem grauare voluisse.*

FACTI SPECIES.


Llustriss. Dn. Bartholomæus Lomellinus Genuensis condidit testamentum, in quo tribus hæredibus æqualiter institutis vxori legauit vsumfructum pallatii & viridarii Genuæ ac villæ Multędipellii vna cum aliis domib. contiguis in Societate D. Augustini Lomellini nepotis, ac eius familiæ. Ita tamen quod sola ipsa vxor exigeret pēsiones domorum, quæ locātur, ac fructus, & reditus dictæ villæ. Post mortem vero dictæ vxoris legauit ipse testator pensiones vnius ex dictis domibus Ecclesiæ S. Bernardi: & ex fructibus dictæ villæ legauit libras ducentum annuatim soluendas monasterio Montis Oliueti.

Postmodum ipse testator legauit prædictum pallatium, ac domos, & villam d. Dn. Augustino, & eius descendentibus primogenitis, cum oneribus prędictis, & deficiente linea d. D. Augustini vocauit Dn. Nicolosiū & postmodum D. Petrum, & vtriusque descendentes primogenitos, adiecta prohibitione amplissimis verbis de non alienandis prædictis bonis.

Præsupponitur etiam in facto, quod tam ante conditum prædictum testamentum, quam post, ipse testator constituit multos annuos census super dictis bonis, accepta ingenti pecuniarū summa, vt amicis ea indigentibus subueniret, qui quidem promiserunt indemnem præstare d. Do. Bartholomęum testatorē. Postmodum dictus testator confecit codicillos quib. confirmauit d. testamentum & voluit in eo contenta debere omnino obseruari.

Nunc dubitari contingit, quis teneatur redimere, & liberare dictum pallatium, domos, & villam, ab onere dicti census, an scilicet dictus D. Augustinus legatarius, vel hæredes, & interim quo redimantur, & liberentur dicta bona, quis teneatur soluere, & præstare ipsos census annuatim.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCVII.


Onsultatio hæc, de qua docte, & acute admodum respondit eruditiss. iuris con. Dom. Octauianus Contardus, quem honoris causa nomino, tres habet dubitationes, quarum prima est, an legatarius, vel potius hæredes teneantur redimere, & liberare pallatium à censu constituto per testatorem, post à se conditum testamentum, in quo ipsum pallatium legauit.

Secunda est, an legatarius vel hæredes teneantur redimere, & liberare dictum pallatium à censu constituto ante conditum testamentum.

Tertia est, quis interim, & donec pallatium redimatur, & à censibus liberetur, soluere teneatur census ipsos annuos, an scilicet ipse legatarius vel hæredes?

Priusquam de tribus his dubitationibus dicam, quod sentio, explicandum est, an horum censuum constitutio dici debeat venditio, & alienatio dicti pallatii vel potius hypotheca, & ob-
1 ligatio? Et quidem dicendum est † hypothecam & obligationē
2 esse. Et si enim ipsius census † perceptio dicatur venditus vt scribunt permulti, quos congessi *in Commentariis de præsumptionibus lib. 3. præsumpt. 107. nu. 11.*

Non tamen pallatium ipsum potest dici venditum sed obligatum & hypothecatum. Nam certum est ipsum constituentem
3 † censum retinere dominium prædii, super quo censum ipsum constituit: sicuti scripsi *in d. præsumpt. 107. n. 5. vers. 2. modo.* & ex verbis instrumētorum horum censuum clare colligitur, ipsum testatorem retinuisse ipsius pallatii dominium, quod alioqui venditione translatum fuisset in eos, quibus constituti fuerunt census: sicuti manifestum est. His sic præmissis ad explicandas dubitationes me confero.

De prima itaque dubitatione respondendū est hæredes † te- 4
neri liberare, atq; ita redimere pallatium à d. onere census constituti post conditum testamentum.

Primo manifeste probat respōsum Impp. Seueri, & Antonini *in l. 3. C. de legatis.* Cuius verba hæc sunt. Qui post testam. factum prædia quæ legauit, pignori, vel hypothecę dedit, mutasse volūtatem circa legatarii personā non videtur. Et ideo etiā si in personā actio electa est, recte placuit, ab hærede prædia liberari. Hactenus Imperatores, qui duo statuerunt: Alterum legatum non censeri reuocatum obligatione, & hypotheca prædiorum legatorum. Alterum, hæredem teneri prædia illa à prædicta obligatione, & hypotheca liberare.

Secundo Seueri, & Antonini rescriptum comprobauit, & manifestius idem statuit Iustinianus *in §. si rem vers. idem rescripserunt, eum, qui post testamentum factum, prædia quæ legata erant, pignori dedit, ademisse legatum non videri. Et ideo legatarium cum hærede eius agere posse, vt prædia à creditore luantur. si vero quis partem rei legatæ alienauerit. pars, quæ non est alienata ita debetur, si non adim. animo alienata sit.* Hęc Iustinianus, qui manifeste constituit differentiam † inter obli- 5
gationem seu hypothecam, & alienationem. Illa enim non efficit, quin hæres teneatur luere, & redimere. Hæc vero requirit probationem, quod non adimendi animo facta sit alienatio.

Tertio accedit auctoritas multorum, qui in specie scripserunt, quod si testator post conditum testamentum, in eoque factum alicuius rei legatum, rem illam obligauit, hypothecæ ve suppo- suit, legatum non dicitur reuocatum, & propterea hæredem † te- 6
neri rem illam luere, & legatario præstare. Ita sane omnes *in d. l. 3. C. de legatis*, hoc est *Cynus, Fulgosius, nu. 1. Castr. nu. 1. Alex. num. 1. & Iason, nu. 1. in fine, sic & Bart. in l. rem legatam, nu. 9. ff. de adimen. legatis. Angelus Aretinus in d. §. si rem, instit. de legatis, Alex. in cons. 169. in fine lib. 6.* qui manifeste differentiam constituit inter alienationem, & hypothecam, quod scilicet testator, qui post conditum testamentum alienauit rem legatam dicatur reuocasse ipsum legatum: si vero obligauit, & hypothecæ supposuit non reuocauerit legatum, & ob id hæres tenetur rem luere. Ita etiam *Iason in l. si res obligata, num. 21. de leg. 1.* Horum sententiam sum & ego secutus *in Commentariis de præsumptionibus libr. quarto, præsumpt. 167. numero 41.*

Nec repugnat quod illo in loco post multos scripsi, *nume. 42. vers. hoc tamen intelligitur*, dum dixi, prædictam traditionem non habere locum, quando testator obligauit, & hypothecæ supposuit rem legatam pluris, vel saltem (vt in casu nostro præsupponitur, & dicemus infra) tanti, quanti res ipsa valet: quia tunc præsumitur † testatorem non habuisse animum redimendi i- 7
psam rem: sed potius libere illam alienandi.

Nam respondetur nostro in casu cessare hanc præsumptionē: cum ipsemet testator in instrumentis censuum semper pactus est, quod perpetuo posset luere atque ita redimere ipsum pallatium censui suppositum. Præterea respondetur secundum *Castr. in d. l. 3. nu. 5. C. de legatis* cessare prædictam considerationem, quādo res obligata fuit maiorum testatoris, qui ob id ad eam habuit affectionem: Sicuti contingit in casu nostro.

Quarto admisso citra veri præiudicium, quod hæc census cōstitutio sit quædam alienatio: attamen † illa non efficit quod te- 8
stator iste voluerit reuocare hoc legatum. Est enim certum, alienatione partis rei legatæ, partem non alienatam omnino deberi; partem vero alienatam ita deberi si non adimendi animo alienata sit. Ita statuit Iustinianus *in d. §. si rem in fine, instit. de legatis*, & dixi supra. Et tradunt multi, quos retuli *in dicta præsumpt. 167. numero 40.*

Porro in casu nostro constat testatorem non habuisse animum reuocandi legatum pro ea parte, pro qua post conditum testamentum constituit censum.

Hoc vel ex eo apparet, quia testator ipse, post constitutionem huius census conscripsit codicillos, quibus confirmauit testam. & legata in eo relicta. Ita in specie respondit *Alex. in cons. 165. num. 4. lib. 6.* quem secutus sum *in d. præsumpt. 167. numero 26.* & si

& si vitio impressoris responsum Alexandri citetur *sub cons. 162.*
Et hæc quidem argumentatio comprobari potest aliis cōiectu-
ris quibusuis quas referam infra, quibus demonstrabitur testa-
9 torē hunc alienationis non habuisse † animum reuocandi hoc
legatum: & ob id esse ab hærede præstādum, ac si nulla facta fu-
isset alienatio: vt statuit Iustinianus *in d. §. si rem.*
Secunda est dubitatio an legatarius, vel hæredes teneātur redi-
mere, seu luere, & liberare d. pallatium legatum à censu con-
stituto ante conditum testamentum.
10 Respondēdum est, hæredes † teneri luere, & liberare dictum
pallatium legatum, sicuti non minus docte, quam vere respon-
dit doctiss. D. Contardus, cuius rationes & argum. iuri, & rationi
consentanea paucis additis & immutatis, confirmabo.
11 Primo itaq; eo vtor argum. quod quando testator † legat
rem suam quam scit esse alicui obligatam necesse habet hæres eā
luere, & legatario præstare. Ita respondit Vlpianus *in l. si res obli-
gata, in prin. de leg. 1.* Cuius verba hæc sunt, si res obligata per fidei-
commissum fuerit relicta si quidem scit eam testator obligatam,
ab hærede luenda est: nisi animo alio fuerit &c. Idē statuit Alex.
Seuerus *in l. Prædia C. de fideicom.* his verbis: Prædia obligata per fi-
deicommissum relicta, hæres luere debet, maxime cum testator
conditionem eorum non ignorauit &c. Idem manifeste sanciuit
Iustinian. *in §. sed & si rem obligatam instit. de legatis.* Iustiniani verba
hæc sunt, sed & si rem obligatam creditori aliquis legauerit ne-
cesse habet hæres eam luere. Et in hoc quoque casu idem placet,
quod in re aliena, vt ita demum luere necesse habeat hæres, si
sciebat defunctus rem obligatam esse &c. Et prædictis in locis
annotarunt omnes.
12 Porro quod testator iste sciuerit pallatium † hoc fuisse obli-
gatum censuariis, probatur satis clare præsumptione iuris, quæ
est scientiam facti à se ipso præsumi. *l. quamque ff. ad Vell. & l. vlt. in
fine ff. pro. & scripsi in Commentariis de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 23.
num. 32.* & constat etiam ipsum testatorem in suis libris rationum
horum censuum mentionem non semel fecisse: ex quibus est
manifestum ipsum tempore testam. sciuisse pallatium esse obli-
gatum & hypothecatum prædictis censuariis.
Secundo admisso citra veri præiudicium quod testator igno-
rasset hoc pallatium esse alteri obligatum & hypothecatum: at-
13 tamen † adhuc dicendū est hæredes teneri eum luere, & liberare
ad commodum legatarii. Est enim certum, testatorem valde di-
lexisse legatarium hunc eius ex fratre nepotem. cum vnum ex o-
mnib. fratrib. & nepotib. elegerit, q. vna secū in eisdē ædibus ha-
bitaret, haberetq; loco filii & quem demum moriens primoge-
nitum instituit, & ad fideicommissum bonorum priore loco vo-
cauit. Hæc sane magnam arguunt testatoris affectionem erga i-
psum legatarium: sicuti post alios copiose scripsi *in commentariis
de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 16. nu. 3. 4. & 5.*
14 Porro sanguinis † arcta coniunctio, magna beneuolentia o-
peratur, & arguit, quod, etiam si testator ignorasset rem à se le-
gatam esse alteri obligatam, voluit tamen eam redimi, & liberari
ab hærede ad commodum legatarii. Ita statuit Alexander Seue-
rus *in l. cum alienam C. de legatis.* Cuius verba hæc sunt. Cum alienā
rem quis reliquerit, si quidem sciens tam ex legato quam ex fi-
deicommisso, ab eo, qui legatum seu fideicommissum meruit:
peti potest. Quod si suam esse putauit, non aliter valet relictum,
nisi proxime personæ, vel vxori, vel alii tali personæ datum sit
cui legatum esset, & si scisset rem alienam esse.
Hactenus Imperator qui à fortiori diffinit nostram hanc cō-
trouersiam. si enim testator voluit hæredem teneri præstare le-
gatario sanguine coniuncto rem alienam, quam suam esse puta-
bat, & sic quando testator ipse errabat, ea ratione, quia si sciuisset
esse alterius eam nihilominus reliquisset: Ergo à fortiori idem
est dicendum, de re propria testatoris alteri obligata, quod scili-
cet ob sanguinis coniunctionem, & summam amicitiam volue-
rit hæredem eam luere, & ipsi legatario pręstare. Et hoc est illud,
quod de re ipsa legata alteri obligata respondit Vlpianus *in l. si
res obligata, in prin. de leg. 1.* dum ita censuit. si res obligata per fi-
deicommissum fuerit relicta, si quidem scit testator eam obli-
gatam, ab hærede luenda est: nisi si animo alio fuerit, si nesciat
à fideicommissario. nisi vel hanc, vel aliam rem relicturus fuisset
si scisset obligatam &c.
Hæc postrema verba sic intelligunt & exemplificant inter-
pretes omnes, quādo testator rem alteri obligatam reliquit san-
guine coniuncto, vel valde amico, cui omnino reliquisset, si sci-
uisset esse rem alterius. Ita sane scribunt *Castren. & Iason in eadem
l. si res obligata, Ille nu. 7. iste nu. 5. sic & Parisius in cons. 37. num. 25. lib. 3.
Alciatus in Tract. de præsumptionibus reg. 1. præsumpt. 28. Tiraquellus in
tract. de pœnis legum &c. causa 22. num. 27. & Bellonus in cons. 9. nume. 8.
quos retuli, & probaui in cons 89. nu. 124. lib. 1. & in commentariis de præ-
sumptionibus. lib. 4. præsumpt. 116. nu. 15. vbi n. 18. & 19.* idem esse scripsi,
quando testator rem alienam, vel alteri obligatam legauit vxo-
ri, vel amico, & familiari de ipso testatore benemerito.
Tertio comprobatur sententia hæc verbis ipsiusmet testato-
ris, qui suo in testamento mandauit hæredibus, quod solueret
omnia & quæcumque debita omnibus & quibuscumque suis
creditoribus.
At qui censuarii, † quibus super pallatio legato debentur cō- 15
stituti census, dicuntur creditores ipsius testatoris. Ergo hæres
tenetur eis soluere, atq; ita luere, & liberare ipsum pallatium ab
eo onere census. Illa minor propositio, vel ex eo quod scripsi su-
pra in præmissis satis probatur, dum dixi, quod licet titulo ven-
ditionis constituti sint census: attamen pallatium † ipsum non 16
dicitur venditum, sed obligatum, & hypothecatum cum consti- 17
tuens censum retineat dominium prædii super quo censum i-
psum constituit: & consequenter ipsi censuarii † dicuntur credi- 18
tores: sicuti sentiunt *Albericus in l. Caius ff. de annuis legatis, & alii re-
lati à Petro Follerio in Tract. de censibus in verbo Census nu. 167. pag. 338.
secundum paruam impressionem.* Quarto accedit, quod testator de
ipso pallatio primogenituram constituit, quæ † ex sui natura, 19
dicitur perpetua vt post alios scriptum reliquit *Ludouicus Molina
in lib. 1. de Hispan. primogeniis cap. 4.* & dispositione ipsiusmet testa-
toris perpetuo transit ad descendentes vocatorum: sicuti testa-
toris verba sunt clara. Estque constituta † primogenitura pro 20
conseruatione nobilitatis familiæ vt post alios scribit *Ludouicus
Molina in d. cap. 4. nu. 13. & 14.*
Porro nisi dicamus testatorem † voluisse hæredem teneri re- 21
dimere, & liberare pallatium hoc ab onere censuum, sequeretur,
quod facile euanesceret atque extingueretur ipsa primogeni-
tura.
Nam census ipse pro tam ingenti summa constituti fuerunt,
vt pœne excedāt valorem, & reditum ipsius pallatii, si locaretur.
& propterea si diceremus, hæredes non teneri nec luere, & libe-
rare d. pallatium vel soluere, & præstare annuos ipsos census, de
quibus dicemus in subsequenti dubitatione, inutile omnino
redderetur legatum, quia legatarius illud recusaret tamquam o-
nerosum, id quod dicendum non est: cum sumenda † sit illa in- 22
terpretatio, qua legatum sit vtile. *l si res obligata de leg. 1. l. Meuius in
prin. de leg. 2. & l. qui cōcubinam. §. hortos de leg 3.* & post alios scripsi *in
Commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 106. nu. 14. vbi num. 20.*
dixi, legatum † alioqui stricte interpretandum, intelligi debere 23
large, ne alioqui reddatur inutile. Id quod factum est, ne testato-
ris voluntas, & dispositio corruat, contra *tex. l. 3 ff de nullita. testa.*
& scripsi copiose *in commentariis de præsumptionibus libr. 6. præsumpt.
4. nu. 1. & multis subsequentibus.* Et ad rem optime faciunt quæ di-
cemus in sequenti dubitatione in secundo argumento, quod v-
sufructuarius † non tenetur soluere æs alienum quando ipse v- 24
susfructus relictus redderetur inutilis.
Quinto vel ea ratione & argumento comprobātur prædicta,
quod ipsemet testator post D. Augustinum & eius descendentes:
deinde voluit succedere D. Petrum, & eius descendentes. Et suc-
cedente ipso D. Nicolosio eum grauauit ex legato eidem facto
duodecim millium aureorum restituere octo mille: hoc est qua-
tuor D. Augustini hæredibus & quatuor hæredibus Dom. Petri.
ex hoc colligitur non esse verisimile nec credendum, testatorem
voluisse ipsos primogenituræ legatarios debere redimere, & li-
berare pallatium ab onere censuum, quia si contingeret libera-
re viuentibus D. Augustino & eius descendentibus primogeni-
tis, ita quod ad D. Nicolosium, vel eius descendentes primo-
genitos perueniret ipsum legatum, dubio procul illud non ac-
ceptaret, quia ei esset maxime damnosum.
Nam præter id, quod (vt diximus supra) pallatium fuit ab i-
pso testatore obligatum & hypothecatum tam ingenti summa
quanti est eius valor, & reditus iacturam faceret ipse D. Nicolo-
sius illius summæ aureorum octo millium.
Ne ergo aliquando testatoris dispositio redderetur inanis, &
elusoria, vt diximus supra, dicendum est, testatorem voluisse,

quod hæredes teneantur redimere & liberare d. pallatium à
Prædicto onere censuum.

Sexto confert, quod ipse testator statuit, dictum pallatium
perpetuo & cũ effectu permanere debere apud D. Augustinũ &
eius descendentes: deinde apud D. Nicolosium suosque descen-
dentes & successiue apud alios ab eo vocatos, cum onere vsus-
fructus vxori relicti ac etiam præstationis librarum ducentum
25 quotannis monasterio, & pensionis domus Genuæ. Id quod †
arguit testatorem voluisse ipsum pallatium debere redimi & li-
berari ab hæredibus ad commodum, & vtilitatem ipsius primo-
26 geniti legatarii. Quemadmodum dicimus, quod etsi testator †
legando rem alienam, quam suam esse in totum credebat, dici-
27 tur legasse solum ius quod in ea habet: attamen † si testator ipse
voluit omnia in testamento contenta effectum sortiri, vel ali-
quod onus legatario adiecit res ipsa legata in totum præstari de-
bet ab ipso hærede. Ita *Alex. in cons. 9. in fine lib. 2. Didacus in cap. filius numero 2. vers. hinc etiam de testa.* & secutus sum *in Commentarius de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 116. numero 27.* vbi in fine scripsi, i-
dem esse, quando testator possideret rem alienam, in qua ipse
ius aliquod haberet.

Nam adhuc præsumitur, eum voluisse relinquere rem ipsam
pleno iure: quod dixi respondisse *Ruinum in cons. 25. num. 9. lib. 2.* Et
si ergo in casu nostro admitimus, pallatii à testatore legati do-
minium esse censuariorum (id quod omnino falsum est) & te-
statorem habuisse solummodo aliquod ius in eo: attamen ob id
quod tempore testamenti, & mortis illud possidebat, dicen-
dum est, voluisse pleno iure pallatium ipsum dictis primogeni-
tis relinquere.

Septimo & vltimo cum in facto præsupponitur, prædictum
testatorem non alia ratione & causa constituisse hos censes,
quam vt pecunia ex eis accepta subueniret multis amicis, & san-
guine coniunctis, qui se pariter erga ipsum D. Bartholomæum
testatorem constituerunt censuarios, sequitur dicẽdum, census
hos constitutos erga ipsum D. Bartholomeum, sicq; ab eo ex d.
pecunia à se super pallatio accepta acquisitos censeri subrogatos
loco censuum super pallatio ipso constitutorũ: & consequenter
vel illos deberi primogenitis legatariis sicque D. August. vt post
alios scripsi *in Comm. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 167. nu. 39.* vel
pallatium esse redimendum & liberandum ab hæredib. & libere
præstandum d. D. Augustino & successiue primogenitis, qui pro
tempore succedẽt in hoc pallatio. & si aliter diceremus sequere-
tur vnum, quod non modo iuri, sed & æquitati consentaneum
non esset, nempe quod hæredes fruerentur reditibus ex pallatio
prouenientibus & ipse Do. Augustinus ac primogeniti inutile
imo damnosum pallatium haberent.

Tertia est dubitatio, an legatarius, vel hæredes teneantur
præstare censuariis annuos census, donec ab ipsis censibus re-
dimatur, & liberetur ipsum pallatium legatum? Et vere sine ma-
28 gna controuersia dicendum est, hæredes † teneri: sicuti aliquot
rationib. & argumentis docte consideratis affirmauit D. Cõtar-
dus cõsulens, quorum aliqua referam & comprobabo. Prius ta-
29 men vnum præmitto licere † argumentari ab vsufructu ad pri-
mogenituram, quando adest eadem ratio, vt in specie scribit *Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispan primogen. cap. 7. nu. 7. vers. pars etiam ratione.* Hoc præmisso sic arguo.

Primo D. Augustinus eiusque descendentes primogeniti di-
cuntur legatarii sicque quodammodo vsufructuarii dicti Pal-
30 latii atque ita rei particularis. Atqui vsufructuarius † rei certæ
nõ tenetur soluere æs alienum testatoris: sed hæres. Ita post alios
scripsi *in commentariis de præsumptionibus lib. 4. præsumpt. 143. nume. 5.*
Ergo nec dictus D. Augustinus tenetur præstare hos census an-
nuos, quos dixi supra esse æs alienum testatoris.

Secundo admisso citra veri præiudiciũ quod vsufructuarius
31 † rei particularis teneretur soluere æs alienum testatoris: attamẽ
32 non † tenetur quando legatum vsusfructus redderetur inutile,
& damnosum. Ita sane scribit *Cynus in l. apud Iulianum. §. hæres de leg. 1.* quem refert ibi Iason post Alexandrũ. Scribit sane Cynus,
33 quod licet solutio † tributorum pertineat regulariter ad legata-
34 rium: attamen † vbi tributum esset grande, adeo quod æqui-
polleret fructib. tunc spectaret ad hæredem tale onus, etiam pro
tempore futuro. Cynum secuti sunt Alex. & Iason præcitat. Idẽ
scribunt *Rom. in cons. 230. nu. 3. & in sing. 157. Tu scis, Castren. in l. prædia C. de fideicom. & ibidem Corneus, nu. 6. Imola in l. si res obligata, nu. 3. & ibidem Iason, nu 9. de legatis primo, Franciscus Aretinus in l. fructus col. 1. vers. prima est ff. soluto matr. Petra Sancta in sing. 35.* dictũ est, *Afflictus in decis. 252. nu. 2. Tiraquellus de retractu consang. §. 15. gl. 1. nu. 16. Crassus in §. legatum quæst. 35. num. 3. Arius Pinelus in l. 1. in secunda parte, num. 72. vers. limitatur septimo C. de bonis mater. Natta in cons. 415. Borgninus Caualcanus in Tract. de vsufructu mulieri relicto, nu. 162. vers...*

Nec obstaret, si aliquis diceret, qui prædictos fere omnes re-
censet & post Parpaleà & Nigidium Thomatẽ intelligit quando
legatum esset omnino inutile: Secus si aliquo modo vtile esset: id
quod nostræ sententiæ non repugnat, cum in casu nostro præ-
supponatur ita esse inutile, quod D. Augustinus legatum ipsum
non acceptasset. Et prædictis accedit & in specie magis *Io. Fabri in*
§. sed & si rem instit. de legatis scribit hæredem † teneri soluere, & 35
præstare reditus perpetuos constitutos super re legata quando
tot sunt ij reditus, quod rei legatum redditur inutile.

Confert quod ad rem maxime scripserunt *Alex. in l. vsufructu, nu. 3. ff. ad legem Falcidiam,* & alii quos retuli, & probaui *in Commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 143. num. 12.* legatarium † vsus- 36
fructus omnium bonorum non teneri soluere æs alienum, exi-
psis reditibus sibi relictis quando ingens nimis est. Cum ergo
(vt in facto præsupponitur) reditus pallatii legati tot non sunt,
vt ex eis solui, & præstari valeant annui ij census sequitur dicen-
dum, illos esse præstandos ab hæredibus. Et ex prædictis cessat
illud quod forte posset obiici. nempe vsufructuarium, † & non 37
hæredem teneri soluere æs alienum testatoris annuũ, sicuti tra-
dunt multi, quos retuli *in d. præsumpt. 143. n. 18.* & illis accedit *Bellonus in d. cons. 7. n. 6.* Hoc sane cessat † in casu nostro, quia id proce- 38
dit quando quis est vsufructuarius omnium bonorum testatoris
& quando legatum non redditur damnosum, & inutile.

Tertio accedit, quod ipsemet testator mandauit ipsis hæredi-
bus, quod soluant omnia & quæcumq; debita omnibus, & qui-
buscumque creditoribus suis.

Atqui horum censuum præstatio est testatoris debitũ, & con-
sequenter dicti censuarii dicuntur creditores, vt demonstraui in
præcedenti dubitatione. Ergo hæredes tenentur his censuariis
soluere, & satisfacere. Nec repugnat, si dicatur, prædictos censu-
arios respectu censuum iam ante mortem testatoris decursorum
dici quidem creditores, ex quo dies petendi venerat: sed non idẽ
dicendũ videtur pro tempore futuro: quia adhuc non poterant, 39
nec possunt dici creditores. † Ex quo ante euentũ diei solutionis 40
petere non possunt. Nã respõdetur, creditorẽ † dici etiã illũ, qui
creditor est in diẽ, quæ omnino est extatura: sicuti scribũt *Castr. in l. si stipula. fuerim. §. Cũ stipulamur, n. 2. de verb. oblig. & ibid. Alex. n. 3. & Ias. n. 20. Alci. in l conditionales n. 3. de verb. signif.* Hinc dicimus, qui 41
debitor † in diẽ ante diei euentũ soluit, non repetit: *l. in diem. ff. de condict. indebiti.* Et in hoc differt à debitore cõditionali vt scribit
Rebuffus in l. creditor ante, in fine de verb. signif.

Quarto suffragatur, quod secundum testatoris voluntatem,
hæredes teneantur præstare, & soluere annuos hos censes, non
autem ipsum primogenitum legatarium, id quod colligitur ex
alia parte eiusdem testamẽti sicuti in specie prope arguit *Bellonus cons. 7. n. 3. vers. secundo principaliter.* Porro in ea testamenti parte in
qua testator legauit vsumfructum huius pallatii propriæ vxori
donec vixisset, eam non grauauit soluere & præstare hos annuos
census: sed libere & absolute legauit ipsos fructus. Est ergo † cre- 42
dendum sic etiam legasse ipsi primogenito quem non minus i-
psa vxore diligebat: & in quo maior est causa, & ratio conser-
uandi ipsum pallatium ob perpetuam primogenituram quam
in ipsa vxore, quæ hoc onere grauata non fuit: & quæ ex aliis
bonis alios fructus percipiebat.

Quinto confert quod scripsi in præcedenti dubitatione, in vl-
timo argum. cum dixi testatorem voluisse dictum pallatiũ per-
petuo & cũ effectu permanere debere apud D. Augustinũ & eius
descendentes primogenitos, & deinde apud D. Nicolosium, & a-
lios nominatos: cũ onere tamen vsusfructus vxori relicti ac etiã
præstationis librarum ducentum quotannis monasterio, & pẽ-
sionis domus Genuæ. Id quod, dixi arguere testatorem voluisse
ipsum pallatium debere libere ab omni onere peruenire ad di-
ctos primogenitos: quemadmodũ dicimus, ꝙ etsi testator, legã-
do rem alienã, q̃ suã esse in totũ credebat, dicitur legasse solũ ius,
ꝙ in ea habet: attamẽ si testator ipse voluit omnia in testam. cõ-
tenta effectum sortiri, vel aliquod onus legatario adiecit, res i-
psa legata in totam præstari debet ab ipso hærede.

Sicuti

Sicuti respondit *Alex.in cons.9.in fine lib.2.* quem post *Didacum in cap.filius,nu.2.vers.hinc etiam de testa.* secutus sum *in Commentariis de præsumptionib.lib.4.præsumpt.116.nu.27.* & accedit nunc magis quod in specie respondit *Rui.in cons.41.n.7.& 8.lib.2.* cum dixit quando
43 testator † imposuit aliquod onus vsufructuario præsumitur eũ voluisse esse liberũ ab aliis onerib. & Ruinum secutus sum *in cõmentariis de præsumptionib.lib.4.præsumpt.143.n.21.* & perpendantur rationes Ruini quæ ad rem nostram satis pertinent.

Sexto huc pertinet, quod testator grauauit D. Augustinum & eius descendẽtes primogenitos ex vnius domus Genuæ familia, prestare annuum legatum librarum ducentum relictum Monasterio Mõtis Oliueti aliud legatũ factũ monasterio Sancti Bern. si ergo voluisset ipse testator grauare ipsum D. Augustinum, & eius descendentes primogenitos onere solutionis censuum id
44 expressisset: & ideo cum nihil † dixerit, præsumitur, eos voluisse grauare iuxta tex. *l.vnica.§.sin autem ad deficientis.C.de Caducis tollen.* & in specie sic arguunt *Ruinus in cons.41.nu.9.in fine lib.2.* qui simile refert ex *Alex.in cons.colum.3.vers.quinto pro hoc adducit lib.2. & Bellonus in cons.7.nu.3.vers.facit quod quando.*

Septimo vel ex eo etiã suadetur opinio hæc quod si aliter diceremus, nempe D. Augustinum & eius descendentes primogenitos teneri præstare annuos hos census sequeretur inobseruantia voluntatis testatoris, qui (vt demonstrauimus in præcedenti dubitatione) voluit, hæredes teneri redimere, & liberare prædictum pallatium ab onere ipso cẽsuum. Si ergo diceremus D. Augustinum, & eius descendentes primogenitos teneri præstare & soluere annuos hos census, nullo vnquã tempore curarent hæredes redimere, & liberare ipsum pallatium. Id quod omnino voluntati & dispositioni testatoris repugnare diximus.

Octauo, & vltimo confert, quod scripsi in vltimo argumento præcedentis dubitationis nempe hæredes, qui percipiunt census emptos ab ipso testatore ex pecunia ad eum peruenta ex cẽsibus, à se super hoc pallatio constitutis, debere etiam soluere, & præstare hos census pallatii, cum illi sint loco horum subrogati: & ne (vt ibi dixi) hæredes fruãtur reditib. & D. Augustinus, & successiue primogeniti legatarii habeant pallatiũ inutile & dãnosum.

SVMMARIA.

1 *In claris coniecturis opus non est.*
2 *Quartam partem non esse deuolutam ad fratrem alterum qualiter probetur. contrarium tamen esse verius probatur. Num. 9.*
3 *Dispositio captatoria iure reprobatur.*
4 *Hæres grauatus instituere alium non tenetur testatoris voluntatem seruare.*
5 *Verba à testatore prolata debent intelligi secundum propriam significationem. Item ne sequatur dispositio impossibilis executionis. n.14.*
6 *Relatiuorum qui, quæ, natura stat restrictiue. Secus quando constat de contraria mente disponentis. Num.22.*
7 *Verbum disponenti secundum propriam significationem comprehendit solum personas actiue disponentes, non passiue.*
8 *Dispositio testatoris facta in vno casu non extenditur ad alium.*
10 *Testatori æqualitatẽ inter fratres placuisse quib. coniecturis probetur.*
11 *Legislatores laudarunt ipsi æqualitatem inter fratres.*
12 *In interpretanda voluntate testatoris spectatur ratio & causa dispositionis.*
13 *Ratio potius quam verba inspicienda sunt.*
15 *Collatio bonorum fit inter fratres ob æqualitatẽ seruandam, alioqui insolita.*
16 *Dispositio alioquin stricte intelligenda, ob æqualitatem ampliatur & extenditur.*
17 *Intentio verbis præfertur.*
18 *Verba impropriantur vt menti testatoris conueniant. Procedit maxime in homine illiterato. Num.19.*
20 *Error testatoris non debet esse impedimento æqualitati à se ordinatæ & mandatæ.*
21 *Dispositionem non esse captatoriam vnde arguatur.*

FACTI SPECIES.

ILlustris D. Io. Baptista Corsinus eques cõdidit testamentũ in quo hæredes instituit D. Io. Antonium Bernardinum, & Accursiũ fratris in capita, nec non D. D. Stephanum, & Ludouicum nepotes ex prædefuncto D. Petro fratre in stirpes æqualiter, & æquis portionibus, & prędictos inuicem & reciproce substituit, vbi contingat aliquem eorum decedere sine filiis. Postmodum ita dixit, & disposuit.

Et in caso, ch' alcuno delli sudetti miei fratelli, ò nepoti lasciassaro per via d' institutione, ò per quale si voglia altra via ò contratto à gl' altri fratelli ò nepoti superstiti, & viuenti le loro facoltà, & heredità inegualmente, assignando portione maggiore ad vno ch' all' altro, iuxta l' ordine da me seruato disopra, senza legitima cagione, in tal caso voglio che gl' altri à chi sarà lasciata minor portione siano reintegrati & aggualiati, nella d. mia facultà, rediti, & frutti, che sarano peruenuti del mio ad essi disponenti cõprehendendoui ancora ogni augmènto, che facesse d. mia facoltà quomodocumque, & qualitercumq; &c. Mortuo d. testatore, decessit D. Io. Antonius adita prius hæreditate d. eius fratris testatoris, & condito testamento instituit hæredes dictos Dominos Stephanum, & Ludouicum eius nepotes exclusis sine causa dictis Dominis Bernardo & Accursio fratribus.

Dubitari nunc contingit, an ex quo d. D. Io. Antonius contrauenit dispositioni d. D. Io. Baptistæ equitis relinquendo hæredes dictos eius nepotes, non solum portio, quæ pertinebat ad ipsum D. Io. Antonium reuertatur ad dictos Dominos Bernardinũ & Accursiũ, verum etiam alia quarta portio, quæ ipsis nepotibus fuit relicta à d. D. Baptista Equite.

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCXCVIII.



HAbet egregia hæc consultatio duas dubitationes, quarum prima est, de quarta portione Do. Ioan. Antonii sibi relicta à Do. Io. Baptista testatore, ob id quia voluntati, & dispositioni dicti Dn. Ioan. Baptistæ contrauenit.

Secunda est dubitatio, an etiam quarta illa portio relicta à d. Do. Io. Baptista dictis nepotibus dicatur deuoluta, ad dictos Do. Bernardinum & Accursium pro d. adæquatione facienda.

Prima dubitatio facillime dissoluitur: Cum manifeste constet, testatorem non solum inuicem & reciproce substituisse dictos eius fratres altero eorum decedente sine filiis, sicuti decessit d. D. Io. Antonius: sed etiam clare voluit, quod pro adæquatione ipsa facienda, eius portio deueniret ad d. eius fratres. Et cum in claris † opus non sit coniecturis. *l.ille aut ille.§.cum in verbis.de leg.3.* 1
cessare debet omnis dubitatio. Et in claris cessant aduocatorum cauillationes, vt inquit *Cra.in cons.47 n.2.* post Baldũ quẽ refert.

Secunda est dubitatio, an etiam quarta illa portio relicta à d. D. Io. Baptista testatore dictis nepotibus dicatur deuoluta ad d. D. D. Bernardinum & Accursiũ pro contingenti eorum portione, vt ipsarum portionum fiat adæquatio? Et quidem respondendum videbatur, dictam quartam partem † non esse deuolu- 2
tam: Cum testator videatur, nec potuisse nec voluisse deuolui.

Primo quod non potuerit testator sic disponere, vel ex eo cõstare dicitur, quod sit dispositio captatoria † quæ iure reproba- 3
tur. *l captatorias, cũ l.sequẽti.ff.de hæred.instit.* vbi institutio facta sub conditione si hæres Titium sibi hæredem fecerit tanquam captatoria non valet: quia sub prætextu disponendi de hæreditate propria testatoris disponitur etiam de bonis & hæreditate ipsius hæredis. Ita scribit *M. Antonius Peregrinus in Tract. de fideicommissis art.33.nu.31.* & accedit *Baldus in l.1.nu.45.C.de his qui pœnæ.nom.*
Cum dixit hæredem † grauatum alium instituere, non teneri 4
testatoris voluntatem seruare: ex quo tollit liberam testandi facultatem, & inducit votum captandæ mortis. Et Baldum secutus est *Blancus in Tract.de compromissis q.9.nu.88.*

Secundo, admisso testatorem potuisse sic testari, dicendũ videtur noluisse quartam illam portionem à se relictam nepotib. deuolui ad d. fratres pro contingenti portione adæquationis.

5 Nam verba à † testatore prolata debẽt intelligi secundũ propriam eorum significationem *l.non aliter de leg.3.* & scribunt *Soc. sen.in l.in ambiguo col.vlt.ff.de reb.dubiis, Ruinus in cons.158.in fine lib.3. & Decius in l.semper in stipulationib.nu.5.de regulis iuris.*

Porro testator voluit, quod ex bonis suis peruentis ad disponentes fratres, cui inæqualiter fuisset aliquid relictũ ab altero ex fratrib. reintegretur. Illa verba, *che sarano peruenuto del mio à essi di-*
6 *sponenti*, stare videntur restrictiue, vt est natura † relatiui, qui, &
7 quæ, *l.Stichum, qui meus erit vbi docto.de leg.1.* Et illud verbum † disponenti secundũ propriam eius significationem comprehendit solũ personas actiue disponentes, nõ autẽ passiue in quas disponitur. *§.disponat in auth.de nuptiis & §.si quis autem in auth.de hæred.& falcidia,* & scribunt *& Parisius in cons.33.n.57.lib.1.& in cons.48.num.12.lib.2.* & alii quos sciens prætermitto.

Non ergo testator voluit conferri pro adæquatione alterius portionem, quã eius fratris, vel nepotis qui inæqualiter de propriis suis bonis disposuisset inter d.fratres.

Tertio prædicta argumentatio, vel ex eo comprobatur, quod
8 dispositio † testatoris facta in vno casu non extenditur ad alium *l.Commodissime.ff.de liberis, & posthu.* sic etiam non extenditur de persona ad personam, vt scribunt multi, quos retuli *in Commentariis de præsumptionibus.lib.4.præsumpt.65.nu.34.*

Ergo dispositio hæc facta casu quo alter ipsorum fratrum disposuisset inæqualiter contra testatoris voluntatem non debet extendi ad casum, & personam eius, qui non disposuit. Hoc aduersus DD. Accursium, & Bernard. dubitationem non leuem facere videtur.

Cæterum, re ipsa longe melius, & diligentius perpensa cõtra-
9 rium verius esse existimo, nempe etiam quartã † illam portionẽ peruentam ad d.nepotes ex hæreditate d.D.Baptistæ, esse deuolutam ad d.D.D.Bern.& Accursiũ pro adequatione, q̃ d.testator fieri voluit. Hæc sententia iuri & æquitati, cõsentanea multis rationib.& argum.vera demonstrabitur, prius tamen aliquib.præ-
10 missis. Et primo quidẽ præmitto D.Io.Baptistæ testatori † adeo placuisse æqualitatẽ inter fratres, vt non solũ ipse æqualiter eos suis in bonis hæredes fecerit, sed etiã voluerit eandẽ obseruari ab eisdẽ suis fratrib. vbi contigisset eos testari: id q̃ significant clara & manifesta ipsius testatoris verba. Præmitto, & secũdo, legisla-
11 tores † ita laudasse & probasse æqualitatẽ inter fratres seruandã, vt multa eã ob causam statuerint: sicuti ex aliorũ sententia copiose admodũ disserit *Hieronymus Zanchus in l.hæredes mei.§.cũ ita in prima parte, n.28.& multis subsequẽtib.ff.ad S.C.Trebell. vbi n.49.vers.& prædicta procedũt,* scribit post Alciatũ & Marzariũ locũ habere nõ solum quãdo agitur de hæreditate patris diuidenda inter filios, sed etiã quando agit testator de hęreditate fratris inter alios fratres.
12 Præmitto & tertio, in † interpretãda volũtate, & dispositione testatoris spectandã esse rationẽ, & causam, qua motus est ad sic disponendũ. *l.cum pater.§.dulcissimus de leg.2.* & tradunt q̃ plurimi, quos refert *Craue.in cons.227.n.4.* & multis subsequentib. affirmã-
13 tes extẽdere, & restringere testatoris dispositionẽ. Et ratio † potius, q̃ verba inspici debet. *l.scire.§.aliud.ff.de excusat.tuto.* & late scribit *Tiraq.in l.si vnquam in verbo libertis, n.47.C.de reuoca.donatio.*

His præmissis argumentor sic,

Primo, causa, & ratio dispositionis huius testatoris est, vt æqualitas, quam ipse inter suos ipsos fratres seruauit, sic etiam seruaretur ab eisdem fratrib. vbi aliquis eorum decessisset sine filiis testam.cõdito. Atqui ratio, & causa hæc locum habet tam respectu portionis peruentæ ad d.nepotes, ex hæreditate d.testatoris, quam respectu portionis D.Io.Antonii, quia si aliter diceremus non esset ęqualitas inter dictos nepotes, & eorum patruos, sicuti statuit testator. Ergo &c.

14 Secundo accedit, quod verba † testatoris ita debent intelligi, & interpretari ne eius dispositio reddatur impossibilis executionis, atq; ita inutilis. *l.ex facto.§.vlt.ff.ad S.C.Trebell.vbi Ripa, nu.1.& accedunt Bart.in l.ita stipulatus in 6.opp.quintæ partis de verb.obligat.& Ruinus in l.Stichum, qui meus erit, num.16.de leg.1.*

Porro nisi dicamus ex quarta illa portione bonorum testatoris peruenta ad d.nepotes fieri non debere adæquationẽ, impossibilis esset executio dispositionis testatoris qui ipsam adæquationem fieri voluit.

15 Tertio suffragatur, quod collatio † bonorum, quæ alias inter fratres diuidentes non fieret: attamen fieri illa debet ob æqualitatem seruandam. Ita sane scribunt *Bald.in cons.98.sciendum lib.4. Dec.in auth.ex testam.in fine.C.de collatio & in cons.59.col.2.& 3.Tiraq. de iure primigen.q.4.nu.1.in fine Craue.in cons.125.nu 7.Vitalis Nemausen.in Tract.de collationib.in vltima parte q.33.numer.101.& Zancus in l.hæredes mei §.cum ita in prima parte, num.40.ff.ad Trebell.* sic ergo, vt nostro in casu dicendum est, quartam hanc portionem ad d.nepotes peruentam esse conferendam ad faciẽdam hanc adæquationem, à testatore ordinatam & mandatam, etiam si alias non debuisset conferri.

Quarto huc etiam facit, quod † ratione seruandæ æqualitatis 16
dispositio alioqui stricte intelligenda, & interpretanda extendi, & ampliari debet: Sicuti post alios scribunt *Tiraquellus de iure primigeniorum.q.4.n.3.& Zancus in d.§.cum ita, nu.28.qui nu.37.& 38.* dixit extendi ad alium casum, & aliam personam. sic & in casu nostro rationes seruandæ æqualitatis ordinatæ à testatore, verba illa *che sarano peruenuti del mio ad essi disponenti*, intelligi, extendi & ampliari saltem debent, vt comprehẽdant etiam quartam illam portionem peruentam ad dictos nepotes, ex bonis ipsius testatoris.

Quinto nõ parum vrget, quod etiã si admittimus dicta verba, *che sarano peruenuti ad essi disponenti*, significare portionem peruẽtam ad dictos nepotes, non esse conferendam vt fiat hæc æqualitas, & adæquatio, attamen constat aliam esse testatoris mentem, & intentionem † quæ verbis præfertur. *l.in conditionib. primum lo-* 17
cum.ff.de conditio. & demonstrat. vbi Bart. & Socin. Imo verba † im- 18
propriantur vt conueniant menti testatoris, sicuti post *Socinum, Ruinum, & Ripam scripsi in cons.30.nu.20.& 21.lib.1.*

Et hoc † maxime locum habet in homine illiterato, vt in mi- 19
lite, qualis erat hic testator, vt copiose scripsi *in cons.408.nu.30.& 32.lib.5.* Porro mens, & intentio testatoris est, quod æqualitas seruetur, inter dictos eius fratres, & nepotes, quæ quidem seruari non potest, nisi quarta hæc portio, ex bonis ipsius testatoris peruenta ad dictos nepotes conferatur.

Sexto, & vltimo comprobantur prædicta egregio responso *Cornei in cons.309.col.1.& 2.lib.1.* qui de hac facti specie respondit. Testator cum haberet duos filios, vnum instituit hæredem in bonis, quæ habebat in Tuscia, alterum in bonis alibi sitis, credens hoc modo eos fore æquales. Verum ille cui bona Tusciæ relicta fuerant, non potuit exigere quædam credita ob debitorum inopiam testatori incognitam.

Respondit Corneus, fratres reducendos esse ad æqualitatem collatis omnibus bonis simul: cum error † ille testatoris non 20
debeat esse impedimento æqualitati à se ordinatæ, & mandatæ, & Corneum secutus est *Decius in cons.349 num.9.* qui simili in casu, de quo Corneus, idem respondit. sic & Corneum probarunt *Tiraquellus de iure primigen.quæst.4.numero 5.& Zancus in l.hæredes mei.§.cum ita in prima parte, nu.46.ff.ad Trebell.*

Cum ergo & in casu nostro crederet testator, ex bonis suis relictis illi fratrum, qui de sua portione inæqualiter inter fratres disposuisset, sufficere posse ad faciendum hanc æqualitatem, & illa non sufficit, dicendum est, conferri debere portionem illam relictã ab eodem testatore dictis nepotibus, quos testator ipse noluit plus habere, ex bonis D.Io.Antonii patrui quã D.D.Accursius, & Bernardinus. Non obstant nunc argumenta in contrarium adducta.

Nam primo respondetur, imo hanc dispositionem non esse † 21
captatoriã, si recte, & diligenter perpendãtur ea quę de dispositione captatoria copiose, & diligenter scripsi *in cons.408.li.5.* & si dicatur, esse saltẽ legatũ & dispositionẽ nomine pœnæ, quæ iure permissa non sunt. *l.vnica.C.de his, quæ pœnæ nomin.* Nam respondetur, imo valere causa, & ratione æqualitatis seruandæ, vt scribũt *Comens.& Soc.in l.si ita legatũ in secundo nota.ff.de conditio.& demonst. & Zancus in dicto.§.cum ita in prima parte, nu.36.*

Non obstat secundum, in quo tota iacet difficultas, quia præter responsiones, quæ ex dictis supra facile colligi possunt respondetur, illa verba, *che sarano peruenuti &c.* non stant restrictiue, vt est natura relatiuorum, qui, quæ, quod, ex quo dispositio testatoris esset inualida & suum effectum (vt demonstrauimus supra) non sortiretur.

Ita egregie declarat *Ruinus in l.Stichum, qui meus erit, nu.16.de leg.1.* & accedit *Craue.in cons.936.nu.12.lib.5.* qui post *Corneum in cons.25. in 4.dubio, n.7.& 8.lib.4.* relatiua, † qui, quæ, & quod, non restrin- 22
gere, quando constat de mente contraria disponentis. Idem sensit *Ripa.in d.l.Stichum, qui meus erit, nu.15.in fine.*

Con-

Concludo itaque, quartam illam portionem bonorum D. Io. Baptistæ testatoris peruentam ad dictos DD. Stephanum & Ludouicum eius nepotes, esse conferendam ad faciendam equalitatem inter hos fratres & nepotes, quos testator voluit esse æquales, tam quo ad propria eius bona, quam ipsorum & fratrum, altero eorum sine filiis decedente.

SVMMARIA.

1 *Feudum esse ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum qualiter probetur.*

2 *Feudum est mere hæreditarium, quando absolute concessum est, pro se & hæredibus quibuscunque. Item quando concessum est pro se & hæredibus masculis. num. 4. & num. 8.*

3 *Feudum est mere ex pacto & prouidentia, quando concessum est simpliciter pro se, filiis & descendentibus. & num. 5.*

6 *Geminatio arguit enixam mentem concedentis.*

7 *Feudum esse mixtum qualiter probetur.*

9 *Verbum francum significat feudum esse alienabile.*

10 *Feudi regularis natura est vt ad extraneos non transeat.*

11 *Clausula, & quibus dederit, pro descendentibus & agnatis recipitur.*

12 *Ad feudum admitti debere tam fœminas quam masculos, quibus probetur.*

13 *Nomina hæredes & successores sunt communia, & comprehendunt tam masculos quam fœminas. & num. 14.*

15 *Dictio, quicunque etiam fœminam concipit.*

16 *Fœminæ dicuntur feudi capaces, ex quo concessum est pro annuo censu.*

17 *Feudum amptum transit ad fœminas. Procedit si feudo non est adiecta seruitij præstatio. num. 18.*

19 *Fœminæ non admittuntur ad feudum, quod iurisdictionem annexam habet.*

20 *Fœmina regulariter iurisdictionem exercere nequit. Limitatur & num. 21.*

22 *Prooemium declarat mentem testatoris & concedentes feudum. Non declarat voluntatem disponentis & actum facientis, quando aliud refert conclusio. num. 23.*

24 *Feudum censetur concessum pro masculis, non fœminis, cuius præstatur iuramentum fidelitatis.*

25 *Iuramentum intelligitur præstandum pro seruitiis secundum qualitatem personæ vocatæ.*

26 *Masculos ex fœminis natos vocatos, ac si essent masculi ex masculis, qualiter probetur.*

27 *Filius nō excluditur etsi gradu remotior, quando mater iam decessit.*

28 *Filius ex sua persona venit, nec excluditur ob matris personam, si mater nunquam fuit exclusa.*

29 *Conditio, si decesserit sine liberis masculis, non deficit per superexistentiam nepotis ex filia, quando sumus in feudis. Secus quando sumus in materia indifferenti. num. 30.*

31 *Donatio pro se & hæredibus transit ad nepotem ex filia.*

32 *Verba dispositionis cui conueniunt, eidem conuenit & dispositio.*

33 *Filij appellatione continetur etiam nepos.*

34 *Nepotem ex filia esse ex descendentibus ipsius aui materni probatur.*

35 *Descendentium appellatione non contineri masculos à fœminis descendentes in successione fideicommissi probatur.*

36 *Masculus ex fœmina natus excludit à feudi successione pro se & filiis masculis & fœminis fœminam natam ex masculo.*

37 *Disponentes & contrahentes voluntatem suam iuri communi conformem velle in dubio arguitur.*

38 *Sexu mutato, non mutatur ratio exclusiua.*

39 *Matre non vocata, nec linea eius descendens vocata est.*

40 *Legitimatos omnes vocatos esse qualiter probetur.*

41 *Nomen legitimatos intelligitur pro legitimatis per subsequens matrimonium.*

42 *Verba intelligi debent proprie & vere. Item in potentiori & efficaciori significatione. num. 43.*

44 *Legitimatio potentior & efficacior est illa quæ fit per subsequens matrimonium.*

45 *Verba in dubio debent intelligi secundum qualitatem & conditionem personæ.*

46 *Verba & concessio debent intelligi vt minus derogēt iuri commmuni.*

47 *Oratio indefinita non æquipollet vniuersali. & vbi.*

48 *Nepotes debere admitti in feudo, exclusis pronepotibus qualiter probetur.*

49 *Pronepos ingrediendo locum & gradum patris ipsum patrem repræsentare dicitur. Non procedit vbi feudi natura aliud suadet. numero 50.*

51 *Repræsentationi locus est, quando feudum est hæreditarium. Item quando feudum est mixtum. num. 53.*

52 *Repræsentationi locus non est quando feudum est ex pacto & prouidentia.*

53 *In feudo ecclesiastico non consideratur qualitas repræsentationis.*

54 *Legitimatum aliquem iuste non fuisse qualiter probetur.*

55 *Legitimatio vitiatur per ob & subreptionem.*

56 *Obreptio legitimationis qualiter probetur.*

57 *Clausula, quod tenor habeatur pro expresso, operatur quoad praiudicium concedentis, non autem tertij.*

58 *Clausula, non obstante, nihil operatur ex principis ignorantia.*

FACTI SPECIES.



ILLVSTRISS. D. Matthæus Poyanus, ann. 1453. inuestitus fuit à summo Pontifice Nicolao V. de Castro Pedisluci Interamnensis diœcesis, his verbis. Teque quamdiu vixeris, cedente vel decedente tuos filios, nepotes, pronepotes, & alios ex te descendentes masculos legitimos, & naturales, seu legitimatos, & alios quoscumque hæredes & successores in perpetuum saluo iure Ecclesiæ Romanæ, &c. & hæc quidem inuestitura concessa fuit non solum pro multis magnisque benemeritis ipsius domini Matthæi erga ecclesiam ipsam Romanam; sed & ob id, quod ipse D. Matthæus in auxilium belli numerauit ipsi summo Pontifici octo mille aureos. Castrum hoc vltimo loco peruenit ad Illustrissimum dominum Iulium Poyanum, qui anno 1570. die decima Nouembris preces dedit Excellentissimo Do. Principi Massæ, quibus significauit, se habere Iosephum filium natum ex se vxoratum, & Anna soluta: seque iam satis senem sine aliquibus filiis masculis, legitimis, & naturalibus, & sine aliquibus fratribus, vel nepotibus esse: licet cum tribus filiabus, quæ etiam, ex tenore inuestituræ dicti Castri ab eius successione repellentur licet filii masculi etiam illegitimi, dummodo legitimarentur ad illius successionem admittantur.

Concessit prædictus dominus Princeps, Comesque Palatinus Pontificius & Cæsareus petitam legitimationem Anno 1574. die prima Septembris. prædicti dominus Iulius, & dominus Iosephus simili narratiua facta Gregorio decimotertio Pontifici Maximo, obtinuerunt aliam similem legitimationem, etiam ad bona feudalia, & adiecta est clausula: Non obstante constitutione edita à Pio V. summo Pontifice contra illegitimos. Decessit deinde dictus dominus Iulius, ob cuius mortem exorta est lis & contentio inter dictos tres filios, seu eorum filios masculos, & dictum D. Iosephum legitimatum de huius feudi successione. Quare de multis dubitari contingit.

Primo, an hoc feudum sit mere hæreditarium, vel potius ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum?

Secundo an ad huius feudi successionē vocatæ sint tam fœminæ quam masculi?

Tertio, an masculi desendentes ex fœminis vocati sint ad huius feudi successionem, sicuti masculi descēdentes ex masculis?

Quarto, an legitimati omnes censeantur vocati, sub illo nomine legitimatos?

Quinto an existentibus nepotibus & pronepotibus, ex fœminis admitti prius debeant nepotes exclusis interim pronepotibus.

Sexto & vltimo, an Iosephus adeo iuste legitimatus fuerit, vt possit in hoc feudo succedere?

Initium à Domino.

CONSILIVM DCCCCIC.



De peregregiis his multis propositis dubitationibus dicam quod libere, & ingenue sentio. Et paucioribus quidem, quantum per me licebit. Cum intelligam grauissimam hanc magnique ponderis causam pertractari apud eruditissimos, sapientissimosque viros.

Prima itaque est dubitatio, an hoc feudum sit mere hæreditarium, vel potius ex pacto & prouidentia, vel saltem mixtum? Et
1 quidem respondendum est, esse † ex pacto & prouidētia, vel saltem mixtum. Huius veritatis demonstrandæ gratia, distinguo tres casus, sicuti tres sunt feudorum species: & quemadmodum etiam tres hos casus distinguit Iulius Clarus *in §. feudum. q. 9. vers. hoc præmisso.*

Primus casus est, quando feudum est absolute concessum pro
2 se & hæredibus quibuscumque. Hoc sane casu feudum dicitur † mere hæreditarium. Ita vere loquuntur Socin. sen. *in consil. 42. n. 1. lib. 3. Decius in consil. 78. num. 6. Curt. iun. in consil. 138. nu. 15. Siluanus in consil. 30. num. 22. Iulius Clarus in d. §. feudum, q. 9. imprim. Thomas Marinus in tract. feudorum, tit. 5. de feudo hæreditario. nume. 14. Franciscus Beccius in consil. 88. num. 21.* & alii multi, quos refert ac probat Decianus *in cons. 3. nu. 174. lib. 4.* & multo magis idem est dicendum, quando feudum est concessum pro se & hæredibus quibuscumque, & quibus dederit. Hic casus nostro non conuenit, cum hoc feudum aliis verbis fuerit concessum, vt statim dicemus.

Secundus est casus quando feudum concessum est simpliciter, & absolute pro se, filiis & descendentibus, nulla facta mētione hæredum.
3 Hoc sane casu, feudum † dicitur mere, ex pacto & prouidentia. Ita tradunt Isernia *in cap. 1. §. hoc quoque: qui feudum dare poss. Dec. in consil. 445. num. 8. & Iulius Clarus in d. § feudum. quæst. 9. vers. quandoque vero, & secundo,* qui testantur, hanc esse regulam communem, & accedunt post alios Arius Pinellus *in l. 1 in tertia parte n. 84. C. de bonis mat. Ioseph. Cumia. in commentario ad cap. volentes, in præludiis, num. 246. Thomas Marinus in tract. feudorum, tit. 2. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, num. 75. & ego ipse in commentariis de præsumptionib. lib. 3. præsumpt. 94. num. 8.*

Hic etiam casus proprie nostro non conuenit, cum hoc feudum concessum, non fuerit ita simpliciter; pro se, filiis & descendentibus, vt statim dicemus.

Tertius est casus, quando feudum fuit concessum, pro se & hæredibus masculis.

Hoc sane casu sunt opiniones. Quarum prima est eorum, qui
4 affirmarūt adhuc hoc feudum † esse mere hæreditarium. Ita sane scripserunt Castrensis & Aretinus *in l pro hærede. §. qui tamen. ff. de acq. hæred. Ruinus in consil. 15. num. 6. lib. 1. Curtius iunior in consil. 78. n. 3. Rub. in consil. 18. Parisius in consil. 2. num. 22 & in consil. 23. num. 165. & 167. lib. 1. Grat. in consil. 55. num 31. lib. 1. Alciat. in respon. 160. num. 9. & 10. & in respon. 180. num. 2. Siluanus in cons. 30. num. 11. Bero. in consil. 61. n. 95. lib. 1. Crauet. in consil. 131. num. 8. Pistos in tract. feudorum, q. 3. n. 17. & nu. 22. Nicolaus Intrigliosus de feudis in q. Quid sit feudum hæreditarium. nu. 40. & nu. 55.* & ego ipse visus sum probare hanc opinionem *in cons. 498. num. 5. lib. 3.*

5 Secunda fuit opinio eorum, qui dixerunt † hoc feudum, esse mere ex pacto, & prouidentia, sic sane affirmarunt duo & viginti Doctores, quos ex ordine ita refero:

I. *Baldus in l. Caius, col. 2. vers. verbi gratia. ff. soluto matr. in l. Gallus. §. etiam. col. vlt. ff de liber. & posthu. & in l. liberti libertaq. n. 37. C. de operis liberto. & in cons. 200 feudum sub ista forma. lib. 5.*
II. *Aretin. in l. pro hærede. § 1. col. 2. ff. de acq. hæred.*
III. *Castren. in l. Gallus. §. etiam. num. 14. vers. tertio fallit. ff. de libe. & posthum.*
IIII. *Alexand. in d. l. Gallus. §. etiam. num. 4. vers. in quantum ergo. in cons. 105. n. 2. lib. 1. & in cons. 139. nu. 2. & n. 6. lib. 6.*
V. *Iason in l. Gallus. §. etiam, nu. 20. ff. de liber. & posthu. in cons. 7. col. 9. vers. quinto non obstat, lib. 3.*
VI. *Ruin. in consil. 122. col. 1. lib. 1. in consil. 188. num. 10. & in consil. 203. num. 6. lib. 2.*
VII. *Decius in cons. 185. num. 3. in cons. 239. num. 4. vers. sed prædictis. in cons. 395. num. 7. & 8. & in cons. 398. col. vlt. in cons. 445. n. 8. & in cons. 516. num. 10 & 14.*
VIII. *Brunus in cons. 25. col. vlt.*
IX. *Rubeus in consil. 85. num. 5. in consil. 110. num. 4. & in consil. 164. num. 14.*
X. *Gozadin. in consil. 26. num. 29.*
XI. *Curtius iun. in consil. 109. num. 14.*
XII. *Franciscus Cremen. in sing. 14.*
XIII. *Durans de arte testandi, in tit. de acq. hæred. cautela 11.*
XIIII. *Afflict. in præludiis feudorum. num. 183. & in c 1. col. 4. in tit. an filius vel agna. & in cap. 1. §. præterea. num. de probi. feudi alien. per Feder.*
XV. *Natta in consil. 127. num. 1. in consil. 128. num. 1. & in consil. 160. num. 1.*
XVI. *Socinus iun. in consil. 37. num. 13. & in consil. 72. num. 27. lib. 1. & in consil. 142. num. 6. lib. 3.*
XVII. *Brunus in cons. 24. num. 3. vers. sexto est aduertendum.*
XVIII. *Bellonus in consil. 33. num. 2.* qui testatur hanc esse communem opinionem.
XIX. *Crauet. in consil. 38. num. 5.*
XX. *Arius Pinel. in l. 1. in 3. parte, num. 88. C. de bonis mater. qui*
XXI. *Moderinus Paris in comment. ad consuet. Pariens. §. 22. n. 85.*
XXII. *Decian. in cons. 3. n. 182. & multis seqq. lib. 4.*

Et hæc quidem opinio, vel ea ratione retinenda est nostro in casu, in quo vocati sunt descendentes masculi, id quod significat vocatos esse descendentes ipsos ex sanguine: non autem hęredes extraneos. Ita in specie hunc casum de quo agimus, comprobauit Decian. *in d. consil. 3 num. 183. vers. secundo colligitur. lib. 4.* motus auctoritate Iserniæ, Rubei, Nattæ, Socin. iunioris, Rolandi & aliorum quos refert. Qui quidem subiungit *num. 189.* hoc maxime procedere, quando expressim vocati sunt masculi, quia tunc fœminæ censentur exclusæ, & consequenter argui mentem concedentis esse, quod succedant descendentes masculi tantum, non autem extranei, imo nec transuersales. Et propterea feudum esse ex pacto & prouidentia, non autem hæreditarium, quia si esset hæreditarium, transferret ad quoscumque hæredes. Hoc manifestius cōtingit in casu nostro, in quo clarissimis verbis vocati sunt descendentes masculi, & ob id fœminæ suspensæ donec masculi ipsi extabunt. Et rursus comprobatur secundum Decianum *in d. consil. 3. num. 190. vers. quarto & vltimo.* quando sæpius geminata sunt verba hæc, pro se & hæredibus masculis. sicuti hoc in casu sæpe dictum est.

6 Nam geminatio † ipsa arguit enixam concedentis mentem & voluntatem, iuxta *l. Balista cum similibus. ff. ad Trebell* & accedit, quod si aliter diceremus implicaretur quædam contrarietas: scilicet feudum deberet successiue peruenire de descēdente masculo in descendentem masculum: & quod tanquam quid hæreditarium posset alienari: sicuti considerant Rubeus *in consil. 110. col. vlt. vers. & propter illa verba, & latissime Crauet. in cons. vlt. nu. 305. & 308. lib. 6.*

7 Tertia est opinio eorum, qui conciliando prædictas duas scripserunt, hoc feudum † esse mixtum, hoc est, ex pacto & prouidentia hæreditarium. Nam in opinione fuerunt duo & viginti Dd. quos & ego sum aliquando secutus. Ita sane
I. *Iacob. Beluis. in c. 1. de eo qui sibi & hæred.*
II. *Baldus in consil. 202. inuestitura domini, colum. 2. versicu. nam verba dicunt, lib. 5.*
III. *Alex. in cons. 10. num. 8. lib. 3. & in consil. 19. n. 6. lib. 5.* qui communem opinionem esse testatur.
IIII. *Iason in consil. 57. num. 1. lib. 1. & in cons. 56. col. 1. lib. 3.*
V. *Ruinus in consil. 16. num. 6. lib. 1.*
VI. *Decius cons. 185. num. 3. vers. sed bene dicitur.*
VII. *Paris. in consil. 2. num. 26. in consi. 3. num. 17. in cons. 4. num. 28. in consil. 16. num. 13. & in consil. 100. num. 25. lib. 1. & in consil. 1. num. 124. lib. 2.*
VIII. *Curtius iun. in consil. 1. num. 11.*
IX. *Gratus in consil. 4. num. 42. lib. 1.*

X. Socinus

X. *Socinus iunior in consil.103.num.33. in consil.112.num.10.lib.2. & in consil.142.num.8.lib.3.* qui hanc opinionem verissimam esse dixit.

XI. *Afflict.in c.1.n.13.in fin.de grad.succed.in feudo.*

XII. *Guielm.de Perno in consil.7.n.8.& in consil.22.*

XIII. *Crauet.in consil.197.in 5.vers.*

XIIII. *Petrus Gregor. in tract.de concessione feudi, parte 4.q.3.*

XV. *Arius Pinel. in l.1.part.3.num.87. versic.ea tamen discordia. C. de bonis matern.*

XVI. *Lofredus in cons.46.num.11.& in consil.vlt.nu.53.*

XVII. *Didacus in lib.2.varia.resolut.c.18.n.3.idem sensit.*

XVIII. *Thom.Marin.in tract.feudorum, tit.de feudo hæreditario, n.12. vers.præterea considerandum.*

XIX. *Iulius Clarus in §.feudum, quæst.9.versic.quandoque & tertio,* qui dixit se hanc opinionem tanquam veriorem, & magis communem vidisse seruari.

XX. *Ioseph. Cumia in præludiis ad cap. si aliquem num.272.* qui latissime multis probat argumentis.

XXI. *Decianus in consil.3.num.192.lib.4. noue impresso,* qui vna *in consil.104.lib.1.* mecum idem de eadem facti specie respondit, & mox referam.

XXII. Ego ipse *in d.consil.104.nu.15.lib.1.*

Nec huic vel præcedenti opinioni repugnant illa verba: & a-
8 lios quoscumque hæredes & successores, quæ † sui natura (vt dixi in primo casu) significant feudum esse hæreditarium.

Nam respondetur prædicta verba restringi à præcedentibus, quibus filios & descendentes vocat. Ita in specie respondit Socinus senior *inter Bruni consilia, in consil.10.num.4.* cum dixit, feudum concessum pro se, & hæredibus quibuscumque dici masculinum, quia additum fuerat nomen masculis, quod restringit illud nomen hæredibus. Idem sensit Crauetta *in consil.38.num.5. lib.4.* & sequitur Decianus *in dicto consil.3.nu.187.* & simile scribit Osascus *in decis.163.num.2.* dum dixit, ver-
9 bum † francum, quod significat feudum esse alienabile restringi à verbis subsequentibus significantibus feudum alienabile non esse.

10 Præterea certum est, quod feudi † regularis natura est, vt ad extraneos non transeat, *cap.1.de success.feudi, & cap.1.§.& si clientulus, de aliena.feudi, & scribunt Bartolus & alij in l.Gallus.§.etiam.ff.de liberis & posthum.& omnes in l.quod dicitur, de verb.oblig.*

Porro verba illa vniuersalia omnibus, quibuscumque &c. restringuntur ad personas habiles; vt in specie tradunt Baldus *in cap.1.§.donare qualiter olim feudum pote. aliena. Aretinus in l. Gallus.§. etiam colum.4.vers.contrarium tenet idem & ibidem Socinus senior col. 3.versic.& intelligendo hoc modo.ff.de liberis & posthum.* & eo magis quando dictio vniuersalis potest aliud operari quam dispensationem inhabilium. Nam tunc nunquam operatur, quod inhabilis efficiatur habilis, vt scribit Bartolus *in l.2.§.quod ait Prætor.ff.qui satisdare coga.*

Verum hæc dictio quibuscumque operari potest, quod feudum transeat ad descendentes, ad quos alias non transiret: vt puta ad institutos in re certa secundum aliquos: vel ad filium cui hæreditas restituitur, ex fideicommisso vel etiam ad legitimatum. Ita Aretinus & Socinus præcitatis in locis comprobantur prædicta auctoritate Crauettæ *in consil.vltim.num.959.lib.6.* qui ex sententia Gozad. *in consil.84.num.13.vers.sexto vel fortius, &c.* re-
11 spondit, clausulam † hanc, *& quibus dederit,* (idem hoc significat quod illa, pro quibuscumque hæredibus) positam in inuestitura feudi, pro descendentibus, vel pro agnatis restringi, vt censeatur data alienandi facultas inter ipsos descendentes, vel agnatos, ex ipsis vocatis. Et eiusdem opinionis ego ipse alios retuli *in consil.61.num.23.lib.1.* & accedit in specie magis Berous *in consil.66.nu. 5.& 14.lib.1.* qui respondit clausulam hanc; & quibus dederit, &c. positam in concessione feudi facta, pro se, hæredibus & successoribus, quæ secundum eum intelligitur de filiis & hæredibus operari solum, vt ipsi descendentes possint inter se alienare: non autem quod sit mere hæreditarium, sicque alienabile & ad extraneos transitorium.

Nec prædictis obstat, si dicatur; quod si admittimus hoc feudum esse mixtum debet volēs succedere non solum habere qualitatem sanguinis, vt scilicet sit filius vel filia, sed etiam hæreditariam; atque ita hæres esse debet primi inuestiti, mediante persona suorum antecessorum: sicuti scribunt multi quos congessi *in consil.104.num.15.& 18.lib.1.& in consil.160.num.42.lib.2.& accedit Natta in consil.679.num.1.lib.4.*

Nam respondetur primo sufficere, quod hic volens succedere sit hæres primi inuestiti mediante persona suorum antecessorum: sicuti post alios scribunt Rolandus *in consil.53.num.17. lib.3.& Thomas Marinus in tract.feudorum, tit.6.de feudo hæreditario antiquo, num.4.& n.10.* satis ergo est in casu nostro, quod prædictus D. Victoriæ filius fuerit hæres primi inuestiti mediante persona eius matris hæredis institutæ in dote sibi à patre relicta: Cum sufficiat hanc voluntatem succedere hoc in feudo hæredem esse in re certa. Ita Alexan. *in consil.128.num.8.lib.1.& in consil.9.nu.3. lib.2. Decius in consil.208.colum.vlt. vers.nec isto casu. Ruinus in consil.5. num.9.& in consil.118.num.2.lib.1. Gozadinus in consil.29.num.6. Franciscus Cremen.in sing.14. Curtius iunior in tractat.feudorum, in secunda particula secundæ partis principalis, quæst.5.num.8. Natta in consil.128. num.4.lib.1. Plancius in tract.de inuentario, parte 7.nume.26. Vicemala inter consilia feudalia vltimo, in consil.1.num.9. Thomas Marinus in tract. feudorum, tit.6. hæreditario antiquo, num.4.& 10. & Rolandus in consil. 12.num.17.lib.3.* & si à prædictis dissentiunt Rolandus *in consil.23. num.46.lib.1. Natta in consil.151.num.20.lib.1. Bursatus in consil.42.num. 25.& Alciatus inter consilia status Montisferrati, consilio decimo, numero 54.*

Præterea & secundo intelligitur quod is volens succedere, sit hæres, si hæreditas ei delata sic fuit, vt eam adire possit: secus vero si alter fuit institutus: cum per eum non stet quominus hæres sit. Ita declarant Decius *in consil.149.num.8. Curtius iunior consil.138. colum.vltima. Parisius in consil.23.num.185.lib.1. Alciatus in resp.186.nu. 3.& in resp.149.num.50. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. Rolandus in consil.53.num.19.lib.3.in consil.48.num.50.& in consil. 90.num.29.lib.4.& egregie Io.Baptista Ferrettus in consil.106.num.5.& in consil.178.num.7.& 8. qui alios refert, & noue Tessaurus in decis.99. num.24.* cum ergo huic D. Victoriæ filio delata minime fuerit vniuersalis ipsa successio & hæreditas primi inuestiti, vel vltimi, sequitur dicendum necesse ei minime esse, quod re ipsa hæres sit vt in hoc feudo succedat.

Secunda est dubitatio, an ad huius feudi successionem admitti debeant tam fœminæ, quam masculi? Multis rationib. † & 12
argumentis dicendum est, admitti debere.

Primo, quia verbis satis claris ipsius inuestituræ vocatæ sunt etiam ipsæ fœminæ. Verba ita se habent: Teque quamdiu vixeris cedente, vel decedente tuos filios, nepotes, pronepotes, & alios ex se descendentes masculos legitimos & naturales seu legimatos, &c. His verbis concedimus vocatos esse masculos. Postmodum subsequuntur alia hæc verba: & alios quoscumque hæredes & successores in perpetuum, &c.

Duo hæc nomina, hæredes † & successores sunt cōmunia, hoc 13
est, apta comprehendere tam fœminas, quam masculos. Ita in specie concessionis feudi pro se, & suis hæredibus ac successorib. respondit Decius *in consil.390.colum.pen vers.tertio non videtur.* Et comprobatur auctoritate Alex. *in consil.80.col.vlt.vers.fortificatur, quod comprehendantur, lib.1.& Gozad in consil.20.num.7.* qui responderunt emphyteusin † ecclesiasticā sui natura ad fœminas non transituram transire, quando concessa fuit pro se & hæredibus, quia, hæredis † nomen commune est. tam ad fœminas quam ad 14
masculos, sicuti etiam dixit Decius *in d.consil.390.*& idem ego ipse scripsi *in comment.de præsumption.lib.4.præsum.84.n.34.* & tanto magis in casu nostro in quo vocati sunt hæredes quicumque, quæ dictio † quicumque tanquam vniuersalis comprehēdit etiam fœ- 15
minam, vt respondit Ruinus *in consil.16.colum.1.lib.1. Antonius Gabriel in lib.6.conclusionum, tit.de verborum signif.conclus.4.n.2. Osascus decis.26.n.19.& Bursat.consil.238.num.28.qui.*

Secundo accedit quod hęc feuda fuerunt concessa sine aliqua seruitii præstatione, quo fit vt tam fœminæ, quam masculi censeantur vocatæ, vt scribant Bal. *in l.liberti libertæq. n.39.C.de operis liber.& in c.1.§.quin etiam, col.1.Episcopū vel Abbatem, Rom.in cons.367. n.12 Alex.in consil.30.n.2.lib.1.Decius in consil.32.n.4. Paris.in d.cons.4. n.19.lib.1. Curt.iun.in tract.feudo.in 3.parte, regul.1. 1.limitat.& Iulius Clarus in §.feudum, q.73.vers.quæro vlterius an mulier, & idem ego ipse respondi in cons.65.n.32.*& in casu nostro res clarior redditur ex eo, quod concessum est hoc feudum pro annuo censu vnius libræ argenti. Quo casu fœminæ † dicuntur capaces huius feudi, vt 16
scribunt Curt.iun. *de feud.in 1.parte, q.12.n.2.Paris.in cons.4.n.15.lib. 1.& Iul.Clar.in §.feudum, q.73.vers.vlterius quæro.*

Tertio suffragatur, quod hæc feuda fuerunt empta pecunia
numerata, sicuti attestatus est ipse Pontifex Nicolaus. Porro cer-
17 tum est feudum † emptum transire etiam ad fœminas, sicuti tra-
dunt Baldus *in cap. significauit in princ. de rescriptis. Roma. in cons. 367.*
num. 5. Decius in consil. 269. num. 4. & in consil. 424. num. 14. Parisius in
dicto consil. 4. num. 30. lib. 1. Iulius Clarus in dicta q. 73. versic. sed quid in
18 *feudo empto*, & hæc quidem sententia † procedit sine controuer-
sia, quando feudo empto adiecta non est aliqua seruitii præsta
tio, sicuti non fuit apposita (vt diximus supra) hoc in feudo. Ita
sane Curtius senior *in consil. 49. Memoriæ recolendæ, colum. 7. vers. vl-*
timo quia post deuolutionem. Decius in consil. 139. & in fine, & in consilio
390. colum. pen. vers. solum superest. Brunus in consil. 18. num. 9. & Paris. in
dicto consil. 4. num. 36. lib. 1. & hoc in casu non habet locum opinio
illa Zasii *in feudorum epitome, in octaua parte, num. 37. & in parte duo-*
decima, in tertia conclusione, & in consil. vltim. nume. 22. & 23. lib. 2. &
Sonsbecij in tract. feudorum, parte nona. num. 12. & 122. qui dixerunt
fœminas non admitti ad feudum pecunia emptum.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic firmatæ opinioni repu-
gnare videntur.

Primo, hoc feudum est de nobili Castro Pedisluci, in cuius
territoriis incolas necesse est iurisdictionem & Imperium exer-
cere. Atqui fœminæ † non admittuntur ad feuda quæ annexam
19 habent iurisdictionem. Non ergo hoc feudum peruenire posse
videtur ad fœminas. Illa minor propositio probatur auctorita-
te Anchara. *in consil. 341. in primo dubio, quem secutus est Ruin. in consil.*
38. & in consil. 40. num. 6. lib. 1.

20 Respondetur, quod licet fœmina † regulariter exercere mi-
nime possit iurisdictionem, *l. cum prætor. §. vltim. ff. de iudiciis. & cap.*
tua. 3. q. 3. vt scribunt Abbas in cap. dilecti. colum. 2. de arbitris. Alexand.
in consil. 1. num. 24. lib. 5. & Decius in consil. 32. num. 6. & in l. 2. num. 3. de
regul. iuris.

21 Attamen † exercere eam potest, quando succedit in feudo,
cui annexa est ipsa iurisdictio, vt est in casu nostro. Ita in specie
post multos tradunt Tiraquellus *in tractat. de iure primigeniorum,*
quæst. 10. Socinus iunior in consil. 65. num. 24. lib. 1. & Thomas Marinus in
tractat. feudorum, in tit. de feudo materno siue fœmineo, in fine. Id quod
magis & magis habet locum in casu nostro, quo summus Pon-
tifex dicto Matthæo eiusque descendentibus facultatem dedit
administrandi per substitutum, vt in specie tradit Cannetius *in*
commentariis de extrauag. Volentes in cap. incipiente, sed operæprecium e-
rit examinare. nu. 7. & 8. pag. 187. qui dixit hoc casu in feudo admitti
fœminas & clericos.

Secundo vrgere videtur procemium concessionis huius feu-
di, cuius verba hæc sunt: & ad regimen & gubernationem terra-
rum & locorum nobis & Romanæ Ecclesiæ subiectorum viros
deputamus idoneos, fide præclaros, &c. Quod nomen viros fœ-
minas comprehendere non potest, vt scribit Bartolus & Baldus,
quos refert. & sequitur Decius *in l. 2. nume. 97. in fine. ff. de regulis*
iuris.

22 Et quidem procemium † arguit & declarat concedentis, nec
non disponentis mentem, *l. item quia. §. vltim. ff. de pactis.* & aliis
multis exornat Tiraquellus *in tractat. Quod cessante causa cessat effe-*
ctus, limit. 1. num. 65. & in terminis procemii & præfationis inuesti-
tura scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib. 6. præsump. 7. num. 10.*
post Purpuratum ibi relatum.

23 Respondetur procemium † non declarare voluntatem dis-
ponentis & actum facientis, quando ab ipso procemio differt
conclusio, vt respondit Barbat. *in consil. 1. colum. 16. lib. 3.* quem se
cutus est Purpurat. *in l. cum quid. num. 110. vers. secundo declaretis. ff. si*
certum petat. quia subiungit idem esse, quando extant coniectu-
ræ, quæ aliter ostendunt, & idem ego scripsi *in dicta præsumpt. 2.*
num. 15. sicuti in casu nostro constat, non solum conclusionem
comprehendere fœminas, sed etiam cõiecturas esse multas qui-
bus iam ostendimus illas esse vocatas.

Et rursus huius cõcessionis procemium ostendit Matthæum
fuisse illum in causa, vt ei pro se, & posteris feudum hoc conce-
deretur: non autem significat fuisse concessum solis masculis.

Tertio dubitationẽ facere videtur, quod pro hoc feudo præ-
statur fidelitatis iuramentum.

Atqui quando † præstandum est hoc iusiurandum, feudum
24 censetur concessum pro masculis, non autem pro fœminis. Ita
Alex. *in cons. 9. n. 6. lib. 5. Deci. in l. 2. n. 56. vers. sed stante, de reg. iuris. & in*
cons. 139. in fin. Brun. in consil. 41. n. 4. Paris. in consil. 4. n. 20. lib. 1.

Respondetur, Alexandrum & reliquos loqui, quando in in-
uestitura nullum extat verbum, quo fœminæ comprehendan-
tur: quod non contingit in casu nostro, vt demonstrauimus
supra. Et ideo licet fœmina non sit soluta à iuramento fidelita-
tis, quo ad omnia; non tamen tenetur ad illa seruitia personalia,
quæ præstari non possunt à fœmina: sicuti est accedere ad bel-
lum cum ipso domino. Ita egregie post Beluisium, Baldum &
Aluarotum responderunt Socinus senior *in consil. 257. colu. 1. vers.*
aliquando & tertio, lib. 2. & Ruinus in consil. 18. nume. 16. 17. & 18. lib. 1.
quos secutus est Decianus *in consil. 58. nume. 47. vers. quia respondeo,* 25
lib. 2.

Et accedit, quod † cum iuramentum sit præstandum secun-
dum formam inuestituræ, qua vocatæ etiam sunt fœminæ, iura-
mentum intelligitur præstari debere pro seruitiis præstandis se-
cundum qualitatem personę vocatæ. Ita declarat Parisius *in dicto*
consil. 4. num. 21. est ergo intelligendum, vt non teneatur ad serui-
tia personalia, sed possit seruire per substitutum, vt scripsi *in con-*
sil. 65. num. 35. lib. 1. & accedunt Parisius *in d. consil. 4. num. 24. & 25. &*
Osascu. in decis. 26. num. 20.

Tertia est dubitatio, an masculi ex fœminis descendentes ita
vocati sint ad huius feudi successionem: sicuti sunt masculi de- 26
scendentes, ex masculis? Et quidem respondendum est; mascu-
los † ex fœminis natos censeri vocatos.

Primo; quia etsi alias masculi descendentes ex fœminis non
masculorum nomine continentur, quando consideratur fauor
conseruandæ agnationis mediante masculorum successione, at-
tamen cum is fauor & ratio (vt nostro in casu) cessat, veniunt ap-
pellatione masculorum.

Ita egregie docuit Socinus senior *in l. Gallus. §. nunc de lege. num.*
5. versic. quam tamen, &c. & in fin. ff. de libe. & posthum. qui asseruit se
ita cum aliis permultis iuris interpretibus respondisse. Idem in
l. cum auus. num. 82. vers. secundus casus ff. de conditionibus & demonstra-
tionibus, qui refert eiusdem sententiæ fuisse Anchar. *in consi. 339.*
Hanc Socini traditionem secuti sunt Claudius Seyselius *in d. §.*
nunc de lege, in fin. Rubeus in consil. 22. num. 11. versic. quartus casus repe-
tito, in consil. 128. Socinus iunior in consil. 2. num. 11. 12. & 13. lib. 3. Tira-
quellus in tractat. de iure primig. q. 13. in fine. Hieronymus Gabriel in consil.
96. num. 13. lib. 1. Melchior Palaez. in tract. maioratuum in secunda par-
te, quæst. 6. num. 58. 59. & 60. Idem quoque tradit Ioseph. Cumia *in*
commentariis ad constitutionem Regni incipientem: Si aliquem, in verbo,
masculus, num. 109. & idem ego ipse scripsi *in commentar. de præsum-*
ption. lib. 4. præsumpt. 85. num. 3.

Nec repugnat quod respondi *in consil. 172. num. 35. vers. non obstat*
secundum, lib. 2. dum respondendo huic argumento dixi, non ha-
bere locum, quando mater ipsius masculi iam fuit exclusa: sicuti
exclusa videtur domina Victoria mater dicti domini Gabrielis.
Ita sane scripsi respondisse Ruinum *in consil. 18. lib. 3. & Curtium*
iun. in consil. 35. num. 2.

Nam respondetur, Ruinum & Curtium loqui, quando ma-
ter ipsius masculi omnino exclusa superuiuit. Nam tunc sicuti
ipsa est exclusa, sic & eius filius, quia alioqui absurdum est, quod
mater proximior excludatur, & eius filius remotior admittatur, 27
secus vero quando mater illa iam decessit, quia tunc † non ex-
cluditur filius, & si gradu remotior. Ita sane declarat Angelus *in*
l. illam. C. de collat. & Castren. in l. si defunctus. num. 3. C. de legit. hæred.
quos in specie nostra sunt secuti Ruinus *in consil. 120. nume. 16. lib. 1.*
& Socinus senior in consil. 60. num. 25. in fine lib. 3. & ego ipse probaui
in dicto consil. 172. num. 30. lib. 2. vbi num. 31. commemoraui Socinum iu-
niorem in dicto consil. 2. num. 25. vers. præterea, lib. 3. qui ex Ruini sen- 28
tentia scripsit, quod tũc filius † ex sua persona venit, nec ob ma-
tris personam excluditur, quando mater ipsa nunquam fuit ex-
clusa, dum viueret. ex quo casu successionis (vt nostro in casu)
nunquam euenerat; si autem euenisset casus successionis, & fuis-
set exclusa, ita etiam exclusi permansissent eius filii ex persona
matris succedere volentes.

Non etiam repugnat secunda illa consideratio, quam feci in
d. consil. 177. num. 35. vers. respondetur secundo, quia ex his quę dicemus
infra in responsione ad primum argumentũ partis contrarię ab-
unde satisfactum constabit.

Tertio suffragatur egregie traditio & doctrina Castren. *in l. 2.*
in secundo notab. C. de condit. insertis, dum docuit, quod conditio † 29
illa, *si decesserit sine liberis masculis,* non dicitur defecisse per super-
existentiam nepotis ex filia, quando sumus in feudis vel alia si-
mili

...iii concessione, ad quam regulariter non admittuntur fœmi-
30 næ, vel ab eis descendentes, sed bene deficit † conditio, quando
sumus in materia indifferenti, nempe in successione, in qua (vt
est in casu nostro) admittuntur masculi, & fœminæ. & Castren-
sem, secuti sunt Corneus ibidem & Cæpolla *in consil. 7. colum. pen.*
vers. item quod ista verba. Ita quoque Guido Papæ *in consil. 176. pro*
diffinitate in quarto quæsito simili in casu, respondit, nempe donatio-
31 nem † pro se, & hæredibus, id est, filiis masculis transire ad nepo-
tem ex filia. sic etiam apertius responderunt Rubeus & Socinus
iunior *in consil. 2. num. 17. lib. 3.* & ad rem magis Berous *in cons. 120.*
num. 33. lib. 2. Castrensem secutus, respondit in maioratu Hispa-
nico (nos Itali primogenituram appellamus) constituto à ma-
rito & vxore in tractatu matrimoniali, masculum ortum ex filia
primogeniti iam defuncti excludere (quod fortius est quam in
casu nostro) filium masculum secundogeniti. Idem de eadem
facti specie interrogatus respondit Alciatus *in resp. 96. secundum*
impressionem antiquam Lugdunensem, qui num. 20. refert eiusdem o-
pinionis Fulgosium *in consil. 86.* quem etiam recensent idem Be-
rous *in dicto consil. 120. num. 37. & Socinus iunior in dicto consil. 2. num. 11.*
lib. 3.

32 Quarto accedit, quod ei cui dispositionis † verba conueniūt,
conuenit etiam ipsa dispositio, *l. 4. §. toties. ff. de damno infecto*, vbi
Bartolus & reliqui, & multis exornat Tiraquellus *in l. si vnquam,*
in verbo, libertis. num. 2. C. de reuoca dona.

Atqui, & D. Gabrieli D. Victoriæ filio conueniunt verba in-
uestituræ horum feudorum, cum sit masculus & descendens à
primo inuestito. Ergo conuenit etiam ipsa vocatio & disposi-
tio. Ita ad rem prope hoc argumento vsus est Socinus iunior *in*
dicto consil. 2. num. 10. lib. 3. qui de hac facti specie respondit. testator
hæredibus suis masculis deficientibus substituerat filias proprias
& earum præmortuarum filias, ac filios filiorum suorum, & ea-
rum præmortuarum filios masculos. contigit, quod ex Marga-
rita filia nata est alia filia, ex qua ortus est masculus, qui dictæ
Margaritæ nepos erat.

Dubitatum fuit, an filius iste, ex nepote testatoris admitti de-
beret ad fideicommissi successionem?
33 Dixit primum Socinus *ibi. num. 9.* quod appellatione † filii
continetur etiam nepos, & ob id nepotem ex filia censeri voca-
tum. Cum sit masculus & nepos: atque ita fideicommissi verba
conuenire. Et præter Socinum idem prius respondit Corneus
in consil. 246. num. 9. lib. 2. dum dixit conditionem si decesserit pau-
latius sine filiis (quod est fortius) masculis deficere per superex-
istentiam nepotis ex filia.

Cum sit descendens & masculus, & sic in eo proprie verba ve-
34 rificantur, & nepotem † ex filia esse ex descendentibus ipsius aui
materni probat, *cap. nouit de iud.* vbi Rex ille Carolus dicitur de-
scendisse à Carolo Magno, id quod fuit per fœminam, vt ibi an-
notarunt Host. Ioan. Andreas, & Butrius *num. 13. Imola num. 13. Io.*
Lecorier in tract. de primogenitura, lib. 2. q. 12. colum. 17. vers. sed in contra-
rium, Rubeus in l. Gallus. §. quidam rect. num. . . vers. sed in contrarium. ff.
de liberis & posthum. Curtius iun. in tractat. feudorum, in tertia parte
principali, q. 26. Boerius in consil. 10. num. 4. Ripa lib. 1. responsorum, cap. 1.
num. 78.

Nec repugnat quod scripsi *in dicto consil. 172. num. 35. lib. 2.* dum
35 dixi, imo appellatione † descendentium masculorum non con-
tineri masculos descendentes à fœminis: quando agitur de suc-
cessione fideicommissi, ex sententia Alciati *in d. resp. 96. nu. 34. &*
Albæ in consil. 86. num. 4.

Nam respondetur Alciatum & Albam loqui, quando reli-
cta est fideicommissum pro conseruatione agnationis & fa-
miliæ mediante successione ipsorum masculorum. Sed diuer-
sum est in casu nostro, in quo vocatæ sunt etiam fœminæ, quæ
familiam conseruare haud possunt, vt iam dictum fuit.

Quinto confert non mediocriter, quod etsi considerata ma-
tris persona veniendo, ex eius persona locum fœminæ obtinere
dicatur hic filius D. Victoriæ: attamen cum ex propria sua per-
sona velit admitti, atque ita succedere tanquam masculus voca-
tus ad ipsum feudum: non impeditur ab inhabilitate matris: ita
tradunt Bart. *in l. 1. §. si sit filius. ff. de coniung. cum emancip. liber. Baldus*
in l. si auus, in 4. oppo. C. de liber. præter. & in auth. cessanti. C. de legitim.
hered. Socinus senior in l. Gallus. §. nunc de lege. colum. 2. versic. tertio, et-
iam dicitur. ff. de liber. & posthum. & Ruinus in consil. 120. num. 15. lib. 1. &
ad rem prope nostram hoc argumento vsi sunt Socinus iunior
in dicto consil. 2. num. 20. lib. 3. Alciatus in dicto resp. 96. num 36. & Alba in consil. 81. num. 9. lib. 1. & his accedunt Osascus Amadeus à Ponte, Antonius Bagnascus, & Alexander Randensis, quos referam infra in vltimo argumento, qui responderunt Regem Catholicum, & Ducem Sabaudiæ, & si descendentes à fœminis admitti tamen debuisse, ex propriis eorum personis ad successionem Regni Lusitaniæ. Nec repugnat, quod scripsi *in sæpius allegato consil. 172. in fine.* dum dixi à Bartolo, Baldo, & aliis prædictis dissentire alios multos, quia respondetur, vt ibidem in vltimis verbis declaraui post Ruinum supra allegatum, prædictos loqui quando non cessat nepotem ex filia fuisse vocatum, ex sua ipsius persona: secus vero si apparet vocatum. vt in casu nostro.

Sexto ad rem nostram magis pertinet tex. *cap. 1. de eo, qui sibi & hæredibus suis masculis, &c.* Cuius verba hæc sunt: Qui sibi vel heredibus suis masculis vel his deficientibus, fœminis per beneficium inuestituram feudi accepti, vna tantum filia superstite, nullo alio descendente relicto decessit. Hæc marito paternum feudum in dotem dedit, & decessit duobus filiis ex eo procreatis, quorum vnus duas reliquit filias, alter vero vno filio masculo relicto, decessit de prædicto. itaque feudo vrgentem vidimus quæstionem; masculus quidem hoc feudum tantum sibi, quia solius eius qui primo inuestituram accepit hæres masculus sit vendicat: fœminis vero totam sui patris partem sibi, vel descendentibus, quia ex eo nullus extat masculus. Cumque inter sapientes sæpe super hac quæstione sit disputatum tandem pro masculo pronunciatum est. Non enim patet locus fœminæ in feudi successione, donec masculus superest ex eo qui primus de hoc feudo fuerit inuestitus, &c.

Hæc ratio generalis extendit casum in hac constitutione relatum, vt scilicet non solum masculi ex masculo nati (vt in textu isto) excludunt fœminas, sed etiam masculi nati ex familia, cum satis sit quod sint masculi, ex quo sola ipsa masculinitas volentis succedere consideratur, nō autem quod eius antecessor esset fœmina. Quæ quidem vbi nullus extitisset, masculus erat habilis ad succedendum; sicuti declarando hanc constitutionem respondit Gratus *in consil. 120. nume. 30. versic. secundo consid. lib. 2.* quem secutus sum *in consil. 172. num. 16. versic. respondetur secundo, lib. 2.* quo in loco ex sententia Angeli *in consil. 321. incipit Dominus Iordanus, in fin. Aretin. in l. Gallus. §. nunc de lege, colum. 3. vers. sed quidquid ipsi. ff. de liberis & posthu. & Socini senioris ibidem n. 7. versic. secundo potest etiam,* & adiunxi, quod cum in casu huius *cap. 1.* inuestita fuisset fœmina à principio, atque ita iam feudum esset effœminatum, filii filiarum tenent locum masculorum & fœminis præferuntur: Et constitutionem hanc sic sunt interpretati multi ex his quos statim referam.

Septimo & vltimo, hanc disputationem diffinit auctoritas decem & nouem interpretum (præter illos multos, qui scripserunt responso Philippi Casati, quem statim referam) qui in claris terminis responderunt: † masculum ex fœmina natum, ex- 36
cludere à feudi successione pro se suscepti, & filiis masculis & fœminis fœminam natam ex masculo.

I. Ita sane Baldus *in dicto cap. 1. num. 2. de eo qui sibi & hæredibus suis masculis, &c.* cuius verba hæc sunt: Sed respondetur siue per masculos, siue per fœminas nascantur posteri, dicuntur descendentes, ex corpore primi parentis, &c.

His verbis constat Baldum sensisse in terminis illius constitutionis masculum natum ex fœmina censeri ex descendentibus primi inuestiti ad exclusionem fœminæ. Sic idem Baldus *in cap. 1. §. vltimo, in fine. de successione feudi,* dum dixit; quod si pater recepit feudum pro se, & masculis, & fœminis, ex suo corpore descensuris, quod filius filiæ dicitur ex descendentibus dicti patris inuestiti, quod intelligere voluit Baldus, vt ipse filius filiæ excludat alias fœminas vocatas iuxta text. *d. §. vlt. idem Bald. in l. 2. num. 3. C. de condit. insert.*

II. *Aluarotus in dicto cap. 1. num. 1. de eo qui sibi & hæred. suis masculis, &c.* cuius hæc sunt verba: Nota ex prima parte, quod quando vasallus inuestitur de feudo pro se, & hæredibus suis masculis cum pacto, quod deficientibus masculis fœminæ admittantur, quod in successione talis feudi, donec extat masculus descendens à primo inuestito, siue descendat per lineam masculinam siue fœmininam, non vocatur fœmina, quod est (inquit Aluarotus) notatu dignum, & multoties accidere potest de facto.

III. *Philippus Casatus Regiensis, inter consilia Baldi in consil 137.D. Iordanus, lib.2.* de hac facti specie respondit Iordanus quidam fuerat de feudo inuestitus pro se, & filiis suis & hæredibus masculis, & fœminis ex eo descendentibus. Ita quod masculis deficientibus fœminæ succederent. Decesserat Iordanus ille relictis tribus filiis masculis, nempe Francisco, Marco & Vitaliano. Mortuo Francisco sine prole decesserat Vitalianus relictis duabus filiabus Iordana scilicet, & Ioanna, ex sola Ioanna natus est filius masculus. Deinde decesserat vltimo loco Marius relicta sola filia, contentio orta est; an ad feudi successionem esset admittendus filius Ioannæ vel filia Marci. Respondit Casatus, filium Ioannæ, etsi descendentem à fœmina præferendum fuisse filiæ Marci. Cum verum esset filium Ioannæ esse masculum, & sic in inuestitura vocatum. Huic Philippi Casati responso subscripserunt ibidem permulti Doctores.

IIII. *Calderin.in consil.13.in tit.de feudis*, idem respondit in casu omnino simili illi, de quo Casatus supra relatus.

V. *Ancharanus in consil.359. Nos Petrus, &c.* qui de emphyteusi sic concessa respondit vna cum Floriano: quibus ibidem subscripserunt duo alii iuris interpretes Bononienses, qui sic intellexerunt *d.c.1.de eo qui sibi & hæredibus masculis, &c.*

VI. *Afflictus in dicto cap.1.num.5. de eo, qui sibi & hæredibus masculis, &c.*

VII. *Curtius iunior in tractat.feudorum, in tertia parte principali, num.18.* qui etiam dixit masculum remotiorem præferri fœminæ proximiori.

VIII. *Zasius in epitome feudorum, in 8.parte.num 88.*

IX. *Socin.iun. in consil.2.num.14.lib.3.*

X. *Io.Baptista Ferrettus in consil 105.num.13.vsque ad finem, & in consil.106.num.1.* qui etiam dixit masculum remotiorem præferri proximiori fœminæ ex masculo.

XI. *Crauet.in consil 579.num.4.& in consil.664.num. 15. libr. 4.* qui pariter dixit masculum ex fœmina remotiorem excludere fœminam ex masculo proximiorem.

XII. *Thomas Marinus in tractat. feudorum, in tit. de feudo fœmineo siue materno, num.49.& num.13.* qui etiam dixit masculum ex fœmina remotiorem excludere fœminam ex masculo proximiorem.

XIII. *Paulus Leonus in consil.23.num.35.*

XIIII. *Osascus inter consilia vltimarum voluntatum noue edita, cons. 138.num.22.*

XV. *Amadeus de Ponte inter prædicta consilia consil.139.num.87.*

XVI. *Antonius Bagnasacus in cons.140.n.26.eodem volumine.*

XVII. *Alexander Raidensis consil.142.num.91.eodem libro.*

XVIII. *Decian.in consil.93.num.8.lib.3.*

XIX. *Bursatus in consil.229.num.92.93. lib.2.*

Nec repugnat quod scripserunt Angelus *in consil. 321.D.Iordan. in fin.& Robertus Salycetus inter consilia Baldi in consil.205.dubium super quo, colum.vltim.lib.2.* qui ambo de eademmet facti specie aduersum Philippum Casatum supra commemoratum respōderunt, quod quando feudum fuit semel consolidatum in masculo ipsius inuestiti masculi ex fœmina in ipso feudo haud succedunt, & fœminas & masculas non excludunt.

Nam respondetur, vt scripsi & declaraui *in dicto consil. 172.nu. 36.vers. respondetur secundo, lib.2.* vbi dixi Angelum & Salycetum loqui, quando feudum fuit ab initio masculinum: secus vero quando ab ipso principio fuit concessum etiam fœminis & pro fœminis, vt in casu nostro. Ita dixi declarare Franciscum Aretinum *in l. Gallus, §. nunc de leg.colum. 3. vers. Sed quidquid ipsi. ff. de liber.& posthu. & ibidem Socinum seniorem nu. 5.vers secundo potest, etiam.* His satis superque demonstrauimus constare de bono iure D.Gabrielis filii D.Victoriæ. Nunc superest vt diluamus atque confutemus nonnulla, quæ prædictæ firmatæ sententiæ obiiciuntur.

37 Primo vrgere videtur, quod in dubio † sumitur interpretatio; disponentes & contrahentes voluisse voluntatem suam esse debere iuri communi conformem, *l. hæredes mei. §.cum ita ad Trebell.* & latissime disserui *in commentariis de præsumptionibus, lib.4. præsumpt. vltima. secundum nouam editionem Taurinensem nunc excusam.*

Atqui de iure ciuili appellatione descendentium masculorum non continentur masculi descendentes ex fœminis, *l. 1. in fine. & l.immunitatis, de iure immunita.* vbi priuilegia immunitatis concessa non extenduntur ad masculos descendentes ex fœminis, & scribunt Decius *in l.fœmina.num.60 de reg.iuris.in consil. 208. & in consil.223. Parisius in consil.23.num.45.lib.1. & egregie Io.Lupus in rub.de donatio.inter virum & vxorem, §.64.num.24.* qui dixit masculos descendentes ex fœminis excludi etiam si ipsa prima fœmina non esset exclusa; idque ex sententia glo. *in l. Gallus.§. nunc de. ff.de liber.& posthu.* ergo & nostro in casu vocatio illa descendentium masculorum debet intelligi de masculis descendentib. ex masculis, non autem de masculis ex fœminis.

Respondetur prædictam *l.1. & legem immunitatis*, & Doctores supra allegatos loqui in materia & dispositione, quæ strictā recipit interpretationem, vt in specie sic intellexi & declaraui *in dicto consil. 172. numero 13. lib. 7.* vbi retuli Alciatum *in dicto resp.96. num.33. vers.primo quod, &c.* qui respondit in materia, quæ strictę est interpretationis, vt sunt fideicommissa odiosa, nomine descendentium masculorum, non contineri masculos ex fœminis descendentes. Ita etiam loquuntur Socinus senior, Ruinus, Rubeus & alii, quos commemoraui & probaui *in d.consil.97.num.35. vers.respondetur secundo, lib.1.*

Porro diuersum est in casu hoc nostro, in quo agitur de successione quæ fauorabilis est, & latam admittit interpretationem.

Respondetur secundo, ex Alciati sententia *in dicto resp 96.num. 4.tertio respondeo*, quod etsi in vltimis dispositionibus appellatione descendentium masculorum non continentur masculi descendentes ex fœminis: attamen diuersum est in contractibus.

Secundo argumentatio dubitationem facere videtur, qua vsus est Baldus *in l.maximum vitium, colum. 2. vers. & idem dico. C. de liber.præter.* cum dixit, quod mutato † sexu, non mutatur ratio 38
exclusiua, cum filius succedere non possit; nisi tanquam matris imago, arg. *l.illam.§.penult.C.de collatio.vbi Castren.* & idem dixit ipsemet Baldus *in dict.consil.40.colum.2.vers.non obstat. l. 1. C. de collatio.insert.lib.3.* quando ergo mater non † est vocata, non etiam 39
vocata dicitur linea ab illa descendens. Ergo & nostro in casu idem dicendum videtur, quod scilicet Do. Gabriel vocatus non sit, cum D.Victoria vocata minime dicatur: & hoc genere argumenti sum & ego vsus *in d.cons.172.n.30.lib.2.*

Respondetur Baldum loqui quando filius vult succedere ex persona matris, quæ si inhabilis est, reddit etiam inhabilem filium. Sed diuersum est in casu nostro, in quo filius dominæ Victoriæ vult succedere ex propria persona vocata ab ipso Pontifice.

Ita declarat Castren. *in d.l.illam.num.8.& 9. de collatio. & egregie Ludouicus Molina in lib.3. de Hispanorum primogeniis. cap. 5. numero 41. & 42.*

Quarta est dubitatio, an omnes legitimati siue rescripto, vel per subsequens matrimonium censeantur vocati, vt in hoc feudo succedere possint?

Et quidem videbatur † dicendum esse vocatos etiam omnes 40
legitimatos. Cum ita scriptum legatur: descendentes masculos legitimos, nec non naturales seu legitimatos. Indefinita hæc legitimatos, æquipollere dicitur vniuersali, iuxta *l si plurib.de leg. 2.* & latissime disserit Didacus *in lib.1.variarum resolution.cap.13.nu. 5. & 6.*

Comprehendere itaque videtur hoc nomen legitimatos tam eos, qui rescripto vel oblatione Curiæ effecti sunt legitimi, quā legitimati per subsequens matrimonium. Cæterum re diligentius considerata contrarium visum est verius, quod illud nomē, † legitimatos intelligi, & accipi debeat pro legitimatis per sub- 41
sequens matrimonium tantum.

Primo, quia verba † intelligi debent proprie & vere, *l. non aliter, de leg.3.& l.1.§.15.qui nauē.ff.de exercitor.act.& late scripsi in cons. 97.num.40.lib.1.* sic dicimus verba † esse intelligenda in potentiori & efficaciori significatione, *l.1.§.in perpetuum.ff.si ager vectig.vel emph.peta.* & copiose post alios scribit Cagnolus *in rubr. ff. si quis ius dicenti non obtemp.* Id quod idem est dicere verba accipi oportere proprie, vt tradunt Socinus senior *in consil.25.colum.3.versic. non obstat vltimum, lib.3.& Zuchard.in l.1.num.13.C.qui admitti.* 42 43

Atqui illa † dicitur vera propriaque ac potentior & efficacior 44
legitimatio, quæ fit per subsequens matrimonium. Ergo de ea debet intelligi in casu nostro illa minor propositio, quod scilicet illa legitimatio, quæ fit per subsequens matrimonium sit vera &

ra & propria scripsi *in consil. 227. num. 9. lib. 3. & in commentariis de præsumptionibus. lib. 4. præsumpt. 81. num. 2.* & etiam fortior nec non potentior; sicuti colligitur ex his quæ scripsi *in d. præsumpt. 81. iuncta præsumpt. 79. eiusdem libri,* & quæ scripsi *in d. cons. 227. & 799.* & quæ dicam infra tertio argumento.

45 Secundo accedit, quod verba † in dubio debent intelligi secundum qualitatem & conditionem personę loquentis, *l. similes. ff. de milit. testa. & scribunt Deci. in l. & militib. num. 4. C. eo in Ripa in l. 1. §. si quis rogatus, il 1. num. 7. ff. ad Trebell.* qui refert exemplum quod satis casui nostro conuenit, si (inquit Ripa) fœmina dixit, se concedere feudum alicui, dicitur concessio etiam facta fœminis.

Porro summus ipse Pontifex, qui verbum illud protulit in personam ecclesiæ concedentis, intelligitur concessisse pro legitimatis per subsequens matrimonium, cum aliter legitimati non admittantur, vel saltem magna cum difficultate, vt tradunt omnes *in cap. 1. §. naturales. si de feudo sit conten. inter dom. & vasal. Decius in consil. 76. col. 1.* qui de feudo ecclesiastico respondit: sic & Parisius *in consil. 1. num. 120. lib. 2.* & legitimatos per subsequens matrimonium succedere in feudo, latissime scripsi *in consil. 799. libr. 8.*

46 Tertio suffragatur, quod verba † & concessio ita debet intelligi, vt minus deroget iuri communi quam fieri possit, *l. 2. C. de noxa. actio.* & quod ipsi iuri communi sint consentanea, *l. hæredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebell. & scripsi latissime in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. vltima.*

Porro minus derogabit in casu nostro iuri communi, eritque illi conformis: & cõsentanea concessio hæc, si eam intelligemus pro legitimatis per subsequens matrimonium: sicuti ex dictis supra intelligimus. De his ergo legitimatis intelligi debet.

Quarto hanc interpretationem probant verba ipsiusmet cõcessionis ita scripta: descendentes masculos legitimatos & naturales, seu legitimatos.

Illa dictio, seu, disiungit verba, non autem sensum præsertim gratia euitandi absurdum. vt scribunt Bart. *in l. si quis ita. ff. de auro & argento lega.* & probat text. *l. 1. C. communia de legatis ibi legato seu fideicommisso, quod hodie idem est.* Et egregie Castren. *in consil. 318. viso & examinato puncto, num. 3. in fin. & num. 4. lib. 1.* respondit hæc verba, priuilegium seu immunitatem poni pro vno, & eodem, & exponi debere, id est, immunitatem per priuilegium.

Ita & in casu nostro, pro vno & eodem hæc ponuntur verba: descendentes legitimos & naturales, seu legitimatos, id est, ob matrimonium subsequutum legitimatos, & hoc etiam modo exponendo stare potest illa dictio seu ampliatiue, *iuxta l. pen. C. de verb. signif.* vbi post alios Iason, & scribunt Romanus *in consil. 363. Alexand. in consil. 193. num. 4. lib. 2. Decius in cap. inter cæteras. num. 9. de rescriptis, & Parisius in consil. 22. num. 64. lib. 3. & Didacus in lib. 2. variar. resolut. cap. 5. num. 10.* stabit sane ampliatiue, vt scilicet censeantur vocati non solum nati ex matrimonio iam contracto ante conceptionem & natiuitatem, sed etiam ante ipsum matrimonium; quo deinde subsecuto effecti sunt legitimi.

Non obstat nunc argumentum supra in contrarium addu-
47 ctum, quia respondetur, orationem † indefinitam non æquipollere vniuersali, quando omnium sub oratione ipsa vniuersali comprehensorum non est eadem ratio, qualitas & conditio, sicuti post alios Didacus Couuarr. *in lib. 1. variarum resolutio. cap. 13. nu. 9.* multis declarat exemplis.

Porro diuersam esse rationem, qualitatem & conditionem legitimatorum per rescriptum, oblationem Curiæ, & aliter à legitimatione per subsequens matrimonium iam supra demonstrauimus. non ergo sub illo nomine legitimatos indefinite prolato, continentur omnes legitimati: sed solum per subsequens matrimonium legitimati effecti.

Quinta est dubitatio, an existentibus nepotibus & pronepotibus ex fœminis admitti potius debeant nepotes exclusis intestim pronepotibus?

48 Respondendum est, admitti debere † nepotes, quorum intẽtio est satis superque fundata, cum sint proximiores gradu, vt præferantur remotioribus, atque ita succedant *l. pen. ff vnde legit. §. proximus instit. de legitima agnato. success.* vbi Doctores omnes, & in successione feudi idem sancitum est, *in c. 1. de natura success. feudi, & cap. 1. de success. fra. & grad. succed. in feudo,* & aliis in locis scribentes omnes.

Et accedit quod quando pluribus delata est successio feudi commissi, quæ à feudali in hoc non distat, defertur proximiori, *l. cum ita. §. in fideicommisso, de leg. 2. vbi Bart. Baldus, Angelus & reliqui omnes. Alex in cons. 26. num. 5. lib. 4. & Decius in consil. 28. n. 5. & in cons. 135. num. 9. alios sciens omitto.*

Non obstat nunc quod pronepos ingrediendo locum & gradum patris sui, ipsum patrem ita repræsentare † dicitur, vt ęqua- 49
lis sit gradu ipsi nepoti, *iuxta §. cum filius instit. de hære. quæ ab intest. deferantur, cum similibus.*

Nam respondetur in casu nostro locum † non esse huic re- 50
præsentationi, cum huius feudi natura non admittat repræsentationem, cuius rei explicandæ gratia cõstituo tres casus; quemadmodum tres sunt feudi species, hoc est ex pacto, & prouidentia hæreditaria, & mixta: vt post alios scribunt Didacus *in lib. 2. variar. resolut. cap. 38. num. 3. Iulius Clarus in §. feudum. q. 9.* & alii à me relati *in consil. 94. num. 15. lib. 1.* & diximus supra in explanatione primæ dubitationis; & tres hos casus sic distinxi *in commentariis de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 95. num. 40. secundum nouas impressiones Coloniensem & Taurinensem.*

Primus itaque est casus, quando feudum est hæreditarium.
Hoc sane casu locus est † repræsentationi. Vere enim filius in 51
greditur locum patris sui, vt in huius feudi successione concurrat cum patruo. Ita sane scribunt Angelus, Alexander, Corneus & Curtius iunior, quos retuli *in consil. 200. num. 54. lib. 2. & in dicta præsumpt. 95. num. 41.* Hic casus nostro non conuenit, cũ hoc feudum non esse hæreditarium supra demonstrauimus.

Secundus est casus, quando feudum est ex pacto & prouidentia, quale esse hoc nostrum supra probauimus. Hoc sane casu recepta magis veriorque est sententia eorum, qui scripserunt lo-
cum † non esse repræsentationi. Ita sane viginti Doctores, quos 52
ex ordine ita commemoro.

I. *Bart. in auth. post fratres, la 2. C. de legit. hæred.*

II. *Bald. in l. ex hoc iure, q. 6. ff. de iust. & iure, & in l. cum ita. §. in fideicommisso, de leg. 2.*

III. *Angelus in l. Gallus. §. quidam recte, col. 2. in secunda & tertia conclusione. ff. de liber. & posthum.*

IIII. *Comens. in d. l. cum ita. §. in fideicommisso, de leg. 2. & in consil. 106. colum. 2.*

V. *Ancharan. in consil. 82. col. vlt. vers. septimo & vltimo.*

VI. *Capra in consil. 5. Panetus. Quædam domina, in fine.*

VII. *Alex. in cons. 104. n. 6. lib. 2.* & de emphyteusi quæ à feudo in hoc non differt, idem respondit ipse Alexand. *in consil. 129. nu. 8. lib. 5.*

VIII. *Crottus inter consilia Rubei, in consil. 39 num. 5.*

IX. *Corneus in consil. 24. col. vlt. & in consil. 182. col. 4. vers. concurrentibus aliis, lib. 2.*

X. *Ruinus in consil. 25. num. 23. in fine, & in consil. 162. num. 9. lib 2. in consil. 30. colum. vlt. & in consil. 163. col. pen. & vlt. lib. 3.*

XI. *Iason in consil. 141. col. 7. lib. 1.*

XII. *Decius in consil. 1. nu. 6. vers. & istam & in d. l. 2. col. 2. vers. item adde. C. de success. edicto.*

XIII. *Curt. iun. in l. 2. n. 14. C. de success. edicto. & in feudorum tract. in secunda parte, col. pen. vers. 20. moueor.*

XIIII. *Rube. in cons. 38. & in cons. 85. & in l. Gallus, §. quidam recte. nu. 136. vers. quid si quis. ff. de liber. & posthu.*

XV. *Tiraquel. de iure primigeniorum, q. 40. n. 189.*

XVI. *Didac. in lib. practica. quæst. cap. 38. n. 13.*

XVII. *Natta in cons. 127. 128. 129. & 130. lib. 1.*

XVIII. *Anton. Gabriel in lib. 4. conclusionum, tit. de successionibus ab intestato, conclus. 1. in fine.*

XIX. *Aluarus Vallasc. in tract. de iure emphyteutico, q. 50 n. 4.*

XX. Et ego ipse secutus sum hanc opinionem *in consil. 200. num. 63. lib. 2. & in consil. 498. num. 20. lib. 5. & in commentar. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 95. num. 42.*

Et his constat hanc esse magis receptam opinionem aduersus tresdecim alios Doctores dissentientes, qui sunt

I. *Bald. in consil. 293. Primo dicam, lib. 2.*

II. *Abbas in consil. 85. col. pen. lib. 1. & in cons. 3. num. 4. lib. 2.*

III. *Aretin. in consil. 162. col. 1.*

IIII. *Alex. in consil. 88. num. 3. lib. 1.*

V. *Corne. in consil. 24. & in consil. 131. lib. 2. & in cons. 232. lib. 4.*

VI. *Socin. sen. in consil. 252. col. 6. vers. præsuppono, lib. 2.*

VII. *Ruinus in cons. 12. n. 13. in cons. 13. n. 13. in fin. lib. 1. & in cons. 171. num. 13. lib. 2.*

VIII. *Iason in l.2.n.9.C.de successo.edict. Decius in cons.443.n.7.*
IX. *Afflictus in decis.115.*
X. *Brunus in cons.70.& in consil.71.*
XI. *Parisius in consil 3.n.42.& in cons.10.col.1.lib.1.*
XII. *Roland. in consil.68 num.29.lib.1.*
XIII. *Decianus in consil.28.num.34.lib.1.*

Tertius est casus, quando feudum est mixtum, nempe ex pacto & prouidentia, simulque hæreditarium, quale dici posse hoc nostrum supra declarauimus in prima dubitatione.

Hoc sane casu qui nostro conuenit dicendum videtur, filium
53 † patris personam repræsentare, vt concurrat cum patruo.

Ita Alex. *in consil.129.num.8.lib.5. Purpurat. in consil.300.num.13.lib.1.& Natta in consil.127.num.7.* à quibus non dissensi *in commentariis de præsumptionib. lib.4. præsumpt.9. in fine.*

Contrariam opinionem veriorem, vel ea ratione esse existimo: quod feudum mixtum in casu dubio & à iure non diffinito: sequitur naturam feudi ex pacto & prouidentia, quemadmodum multis rationibus, & Doctorum auctoritatibus demonstraui *in consil.690.num.6.vsq; ad 14.lib.7.* Non est quod illa hoc in loco repetam. cum facile eo in codice legi possint, & ex dictis ibi colligitur, veram non esse rationem illam, qua moti sunt Alexander, Purpurat. & Natta, quod feudum concessum his verbis: pro se, filiisque suis descendentibus, & hæredibus, esse hæreditarium, vel (vt inquit Natta) quid annexum hæreditati.

Non inquam vera est ratio hæc, cum hoc feudum dicatur principaliter ex pacto & prouidentia, & si annexam habet qualitatem hæreditariam.

Præterea in casu nostro cessat qualitas hæc hæreditaria, cum
54 sit feudũ ab ecclesia concessum, in † quo non consideratur qualitas hæc, vt scilicet propter eam sit locus repræsentationi: sicuti ipsemet Alex. *in d.consil 129.num.8.lib.5.* in specie declarat, & Alex. secuti sunt Ruin. *in consil.162 num.11.lib.1.& in consil.101.num.12.lib.2. Rubeus in l. Gallus. §.quidam recte.num.131.ff.de libe. posthum. ... Didacus Couuarr. in lib.pract.quæst.cap.vlt. col penultim.& Anton. Gabriel in lib.4.conclus.in tit.de successionib.ab intestato, conclus.1.in fin.& Aluar.Vallascus in d.c.50.num.5.vers.si vero emphyteusis.*

Vltima est dubitatio, an D. Iosephus adeo iuste legitimatus fuerit, vt possit in hoc feudo succedere?

55 Respondendum est, iuste † legatimatum non fuisse. Huius veritatis demonstrandæ gratia præmittendum est legitimatio-
56 nem † vitiari ob obreptionem vel subreptionem: sicuti scripsi *in lib.2.de arbitrariis iudicum, consil.203.num.1.* & manifestius *in consil.461.num.3.lib.5.* vbi Ruinum, Socinum seniorem, & alios retuli, & accedunt nunc Puteus *in decis.350.lib.1. Prosper Pasethus in cons.165.num.1.& Bursatus in consil.390.nume.55.lib.3.* & legitimatio nulla nullum parit effectum. Parif. *in consil.2.num.3.lib.2.Roland.cons.88.num. ... lib.1.& Hieronym.Gabriel in consil.193.nu.3.lib.1.& Socin iun. in consil.95.num.52.lib.3.*

57 Prima itaque obreptio † est, quia D. Iulius pater, qui legitimationẽ impetrauit à Principe Massæ dixisset, carere filiis, & nepotibus masculis, ex fratre, & habere solum fœminas, quæ in hoc feudo non possunt succedere.

Quæ quidem narratio est manifeste falsa: cum verissimum sit etiam fœminas esse ad huius feudi successionem vocatas, vt demonstrauimus supra in secunda dubitatione. Et hæc obreptio extat etiam in legitimatione facta à summo Pontifice Gregorio XIII.

Secunda est obreptio, vel saltem subreptio in vtraque legitimatione, quia dixit non habere nepotes masculos tacendo, quod habebat nepotes ex D. Victoria filia. Qui quidem nepos in hoc feudo succedere potest, vt diximus supra in tertia dubitatione. Et subreptionem hanc vitiare legitimationem in specie respondit Pasethus *in consil.165.n.1.in fin.* qui huius opinionis refert Decium *in consil.288.col 2.*

Tertio hæc legitimatio Principis Massæ redditur nulla ob Bullam Pii V. qua reuocata sunt omnia priuilegia legitimandi illegitime natos, vt in bonis ab Ecclesia prouenientibus. sicuti Bullam hanc retuli *cons.461.in secunda dubitatione lib.5.* & in his terminis refert Bursatus *in consil.390.num.62.vers.tertio obstat, lib.4.*

Quarto redditur nulla legitimatio à summo Pontifice facta, ex quo narratum ei non fuit hoc feudum esse ecclesiasticum: sicuti clare & specifice narrari & exponi ei debuit, vt scribunt Alex. *in consil 94.num.5.lib.1.& in consil.87.num.3.lib.2. Decius consil.161.n.12. Brunus consil.15.in fin. Parisius in consil.1.num.121.lib.1. Bursatus in consil.390.num.56.lib.4.& Iulius Clarus in §.feudum, q.82.*

Nec repugnat, quod de hoc feudo ecclesiastico facta fuerit mentio in legitimatione à Principe Massæ concessa, cuius tenor habitus est pro expresso in hac legitimatione Pontificia.

Nam respondetur primo, hãc esse generalem quandam ac inuolutam narrationem factam ad occultandum feudalem ipsam qualitatem: & ob id obreptitia dicitur; vt scribunt glo. & Abb. *in cap. cum dilecta de rescriptis, & in specie Brunus in consil.15.num.13.in fine.& num.14.& Roland. in cons.89.num.45.lib.1.*

Præterea & secundo respondetur, prædictam clausulam, † q̃ tenor habeatur pro expresso, &c. operatur quidem quoad præiudicium concedentis: non autem tertii cui concedens ipse noluit præiudicare. Ita declarant Gozadin. *in consil.14.col.3.vers.duodecimo considera, iuncta col.vlt.vers.non obstat decimum, & Ant. Gabriel in lib.4.conclus.tit. de clausulis conclus.5.num.19.* 58

Rursus & tertio respondetur prædictam clausulam operari, quando adhibita fuit causa cognita; vt respondit Decius *in cons.441.& in cons.695.col.vlt.vers. non obstat clausula illa, &c.* quem secutus est Gabriel *in d conclus.5.n.20.*

Non etiam obstat clausula illa: non obstantibus, quibus derogatum fuit etiam illi Bullæ Pii V. quia respondetur illam nihil operari in tertii præiudicium, præsertim quando agitur de magno præiudicio, vt post alios declarat Anton. Gabriel *in d.tit. de clausulis, conclus.7.n.22.& 24.& idem ego ipse scripsi in consil.36.n.59.lib.1.& ibid.num.61.post Crauet. in cons.241.col 8.vers. quarto respondeo,* scripsi clausulam hanc, † non obstante, &c. nihil operari; quan- 59
do Princeps ignorauit iura eius, aduersus quem facta est concessio cum clausula hac derogatoria.

SVMMARIA.

1 *Magistratum extraordinariorum Mediolani esse in quasi possessione exercendi iurisdictionem suam, tam contra ecclesiasticorum colonos & conductores, quam aduersus ipsosmet ecclesiasticos.*
2 *Iurisdictionem exercentes in vno casu acquirere quasi possessionem exercendi eam in casibus similibus connexis, & habentibus eandem rationem.*
3 *Iurisdictione generali acquisita in loco, is qui vult dicere, se aliquo in casu acquisiuisse iurisdictionem in præiudicium illius primi, probare id debet.*
4 *Iurisdictionis quasi possessionem acquiri edictis in eo loco promulgatis, & n.9. modo sit eis obtemperatum.*
5 *Edicta per multa ab illustrissimis, atque excellentissimis dominii Mediolanensis Gubernatoribus edita, tam contra colonos, & conductores bonorum ecclesiasticorum, quam contra ipsosmet ecclesiasticos.*
6 *Iurisdictionis quasi possessionem acquiri licentiis ad faciẽdum aliquem actum, & nu.7. exactione gabellæ, & nu.8. sententiis absolutoriis, vel condemnatoriis latis.*
10 *Obedientiam per obedientiam possideri.*
11 *Edicta censeri reuocata ab edicẽte, qui aduersus actus contrarios protestatus non est.*
12 *Possessionem antiquiorem, & melioribus rationibus probatam præferri iuniori, & minus probatæ.*
13 *Possessionem suam continuans nihil dicitur innouare, vel de facto facere, & ob id excommunicari non potest.*
14 *Possessorem non teneri relinquere ius suum indefensum.*
15 *Dolo non facit qui suo iure vtitur.*
16 *Spoliare, & de facto facere non dicitur continuans suam possessionem.*
17 *Attentare, & de facto facere is dicitur, qui possessorem sua possessione vti prohibet.*
18 *Facere de facto is dicitur, qui sine aliquo iure facit, vel contradicit.*
19 *Clericos, eorumque bona ligari edicto Principis secularis pro bono publico, saluteq; communi promulgato.*
20 *Clericos teneri excubias vna cum aliis ciuibus, & habitantibus facere pro custodia ciuitatis.*
21 *Clericos teneri ad tributum & impensam publicæ vtilitatis causa.*
22 *Clericos ligari edicto Principis secularis, ne plus certo pretio vendatur annona: & edicto pro aeris salubritate. & num.23. ne quis possit reuendere annonam.*
24 *Bar. doctrina in l. cunctos populos, q.5. C. de sum. trin. & fid. cath. declaratur.*

25 Clari-

25 Clericos ligari statuto, & edicto Principis secularis, ne quis tempore penuriæ exportet annonam extra prouinciam.
26 Clericos ciuitatis partem esse.
27 Principem secularem, non autem ecclesiasticum ferre posse legem respicientem bonum publicum temporale.
28 Ripæ opinio reiecta.
29 Clericos respectu personarum compelli ab Episcopo ad obseruationem edicti, & statuti principis secularis pro bono publico editi.
30 Clericorum bona ligari edictis, & statutis principum secularium pro bono publico editis.
31 Statutum de modo ædificandi, & cloacis purgandis clericos ligat.
32 Inquilinos clericorum compelli posse à principe seculari seruare edictum pro bono publico à se editum.
33 Decretum Mediolani de ducendis aquis ligare etiam ecclesiasticos.
34 Clericos ligari statuto laicorum, ne quis exteris alienet immobilia.
35 Statutum laicorum circa pascuum conseruationem ligare etiam ecclesiasticos.
36 Clericos ligari edictis principum secularium pro bono publico editis vi legis, & saltem vi rationis naturalis & iustitiæ.
37 Clericos, neq; iure diuino, neque humano exemptos esse ab his legibus ciuilibus, quæ non sunt contra libertatem ecclesiasticam, sed ad bonam Reipubl. administrationem.
38 Cap. non minus de immun. eccles. declaratur.
39 Edictum de non serenda oryza esse vtile, & salutare affirmant ecclesiastici.
40 Edictum vel statutum principis secularis, quomodo & quando liget bona clericorum.
41 Clericis iure diuino concessa non fuisse bona temporalia.
42 Decimas & primitias iuris diuini esse.
43 Oryzam serere in prædiis ciuitati vicinis perniciosum est.
44 Colonos, & conductores bonorum ecclesiasticorum ligari edicto principis secularis, & ob id ab eo puniri posse, si inobendientes sunt, & n. 45. non frui priuilegio fori clericis concesso.
46 Forum sortiri & statutis ligari paria esse.
47 Priuilegium clericis concessum non extendi ad eorum colonos & conductores.
48 Speculatoris doctrina in tit. de compet. Iudicis aditione, num. 27. declaratur.
49 Colonos & conductores. & seruos clericorum non frui priuilegio vbi agitur de contractibus à se initis, & nu. 50. quid quando super rebus Ecclesiæ à se occupatis, & nu. 51. quando pro delicto.
52 Clericorum rusticos, & colonos accusari posse coram seculari pro damnis datis.
53 Seruos, & colonos Clericos puniri à Iudice seculari pro delictis ab eis perpetratis.
54 Episcopum de crimine Ecclesiastico, non autem de mere ciuili cognoscere contra laicum.
55 Clericos compelli posse suis expensis purgare prædia sua, in quibus nascuntur vermes vicinis nocentes.
56 Oryzam esse mali alimenti, si ex ea conficiatur panis.
57 Episcopum non punire laicum delinquentem in Ecclesia, si delictum est mere seculare.
58 Delictum in rebus Ecclesiæ commissum quando dicatur.
59 Statutum laicorum grauans colonos clericorum, ad gabellam odio clericorum non valere.
60 Edictum pro bono publico editum: cum sit commune etiam clericis, eos ligare.
61 Laicus delinquens in bonis Ecclesiæ, à quo puniatur.
62 Temporis cursum operari, vel præscriptionem, vel consuetudinem.
63 Titulum Dominij præsumi cursu temporis, cuius nulla sit initij memoria.
64 Iurisdictionis præscriptionem titulum non requirere.
65 Bonam fidem temporis cursu longißimi præsumi.
66 Scientiam præsumi in eo, qui habitat in loco, vel est loci originarius.
67 Priuilegij vim habere cursum temporis immemorialis.
68 Consuetudinem antiquam à Pontifice toleratam vim dispensationis habere.
69 Facultatis quæ sunt non tolli temporis cursu.
70 Libertatem non tolli tempore, nisi contradictioni acquieuerit.
71 Vasallum non præscripsisse libertatem, non inseruiendi domino, si dominus non habuit opus ipso seruitio.
72 Laicum non subesse iudici Ecclesiastico, quando de delictis profanis agitur.
73 Subditus quis tribus modis dicitur.
74 Episcopum non posse carcerare laicos: & num. 75. nec edictum contra eos edere.
76 Principem secularem habere fundatam intentionem pro iurisdictione, in rebus profanis etiam ab ecclesia concessis.
77 Iudicem Ecclesiasticum non posse exequi sententiam à se latam contra laicum in bonis ipsius laici.
78 Iudicem laicum exequi posse sententiam à se latam in bonis clerici à se condemnati.
79 Laicum non posse à Iudice Ecclesiastico pro delicto mere profano puniri.
80 Episcopum esse Iudicem ordinariũ contra laicos in causis spiritualib.
81 Episcopum non habere territorium cum iurisdictione, etiam respectu bonorum Ecclesiasticorum.
82 Episcopi territorium esse Diœcesim.
83 Diœcesim Episcopi extendi aliquando vltra territorium principis secularis.
84 Diœcesim appellari respectu Ecclesiastici, territorium vero respectu principis secularis.
85 Episcopum iurisdictionem habere respectu clericorum.
86 Archidiaconum iurisdictionem habere.
87 Concilium Elibertinum ab Iuo relatum declaratur.
88 Clericos flagellari ab aliis clericis certis casibus permissum esse.
89 Episcopum posse castigare seruos & colonos suos: sicuti quilibet Dominus seruos & mancipia.
90 Episcopum posse suis edictis & statutis facere de non delicto delictum certis in casibus.
91 Excommunicari neminem posse, nisi causa sit clara & manifesta.
92 Laurentium Mediceum male fuisse excommunicatũ ob id, quod Florentini laqueo suspendissent Archiepiscopum, & carcerassent Cardinalem.
93 Monitorium carens clausula iustificatiua esse nullum.
94 Excommunicari neminem posse pendente appellatione à monitorio.
95 Excommunicationem non esse proferendam, quando est timor, quod excommunicatus non obediet.
96 Pontifici Max. iniusta præcipienti non esse obediendum.
97 Delegatum ad exequendum mandatum Pontificis debere cessare ab executione, si cognoscit esse iniustum.
98 Principem laicum posse eiicere è Dominio Episcopos, Vicarios, imo & Cardinales seditiosos, & publicæ quietis perturbatores.
99 Cardinalem Balluam seditiosum è Regno Galliarum fuisse expulsum, & n. 100. de eius natura, & n. 101. de Cardinali Ambianensi.
102 Cardinales nostræ ætatis commendantur.
103 Appellationem deuoluere totam causam ad iudicem ad quem.
104 Appellationem à sententia, qua exceptio declinatoria fuit reiecta, non deuoluere totam causam ad iudicem ad quem.
105 Appellans iudicem, ad quem, consentire videtur.
106 Iudicem posse declarare, se competentem reiecta exceptione declinatoria.
107 Indicem, contra quem opposita est exceptio declinatoria non posse declarare, se competentem, quando est manifesta eius incompetentia. Idem nu. 108. quando agitur de iurisdictionis proprietate, & n. 109. Idem quando est contentio inter ipsum iudicem, & partem n. 110. Idem quando Iudex sustinet etiam personam partis, & num. 111. Idem, quando est contentio inter ipsosmet iudices.
112 Pontific. Max. posse, vt communem patrem, non vt Papam cognoscere de causa inter Ecclesiam & Principem secularem vertentem.
113 Arbitros esse eligendos, qui cognoscant de lite super iurisdictione inter Ecclesiam, hoc est ipsum Pontificem & Principem secularem.

FACTI SPECIES.



Potentissimus Rex Catholicus, qui (vt in omnium est oculis, & ore) tantum adeo semper coluit, & obseruauit Sacrosanctam ecclesiam Catholicam Romanam, vt pro eius defensione ingentes fuderit atque profuderit thesauros, nullo vnquã tempore cogitauit, non modo de tollẽda: Sed ne tantillum quidem minuenda Sacrosanctæ Ecclesiæ auctoritate & potestate: & si à Deo Opt. Max. sibi suis in regnis supre-

mam tributam potestatem pro iure, ac bono & æquo tueri, atq; defendere cupit; maxime in hac ditione Mediolanensi, in qua ius & facultatem habet non solũ ius dicendi imperandique de re annonaria in clericos, eorumq; colonos & conductores: sed & antiq. quasi possessionem exercendi prædictam iurisdictionẽ & imperium, medio Magistratus extraordinarii, cuius propria est annonæ cura & custodia: queadmodũ testantur acta publ. aliaq; iura, quę ex ordine sic referẽda putauimus.

Et primum quidem edicta. Secundo licentias. Tertio, gabellę licentiarum solutiones. Quarto, eisdem de rebus, sententias condemnatorias & absolutorias.

EDICTA.

ANno 1539. die 29. Octob. & die 1. Nouemb. publicatum fuit edictum illustriss. atque excellentiss. D. Marchionis Vasti, quod quilibet etiam Ecclesiasticus notificaret blada à se percepta, & quæ in domo habebat, vt in processu pag. 16. num. 1.

Anno 1556. existente Gubernatore illustr. atq; reuerendiss. Cardinali Christophoro Madrutio publicatũ fuit Edictum à Præfectis annonæ; quod describeretur ipsa annona; & interim nemo etiam si esset Ecclesiasticus, auderet vehere annonam de loco ad locum, vt in processu pag. 18. num. 2.

Anno 1560. die 2. Iulii, publicatum est Edictũ à prædictis annonæ Præfectis; quod quæcumq; persona, etiã Ecclesiastica propalare teneatur blada à se percepta commissariis transmittendis ad describendam ipsam annonam, vt in processu pag. 18. num. 3.

Anno 1564. die 13. Maii publicatum fuit edictum ab illustr. atq; excellen. D. Don Gabriel della Cueua, Ducis Alburquerque huius Dominii Mediolanensis Gubernatore, quod nemo etiã si erit persona ecclesiastica, auderet euehere extra hoc ipsum Dominiũ annonam.

Anno 1564. die 16. Iunii ab eodẽ Gubernatore simile edictum fuit promulgatum etiam contra ecclesiasticos, pro percepta in eorũ prædiis annona notificanda.

Eodem anno & die 5 Augusti simile edictum ab eodem D. Gubernatore pro annona introducenda fuit editum, in quo edicto dicitur etiam contra colonos & fictabiles bonorum ecclesiasticorum non obstãte edicto Reuerendi vicarii Archiepiscopalis.

Eod. anno die 4. & die 17. Augusti promulgata fuerunt duo edicta Magistratus extraordinarii, & Vicarii prouisionum etiam contra ecclesiasticos pro annona veteri notificanda.

Anno 1569. die 26. April. Edictum publicatũ à Magistratu extraordinario: necnon, & à Vicario Prouisionis, & duodecim Deputatis huius ciuitatis Mediolani; quod omnes, tam ecclesiastici, quam seculares notificarent annonam apud eos existentem, & quibuscumq; in locis etiam Monasteriis, & locis Piis repositam atq; reconditam, vt in processu pag. 19. num. 4.

Anno eod. 1569. die 29. Iulii, edictũ publicatum ab prædictis Magistratu extraordinario, Vicario & Deputatis; quod omnes etiam ecclesiastici tenerẽtur introducere in hanc vrbem dimidiã partem dominicalem bladorum à se perceptorum in processu pag. 20. n. 5.

Eod. anno 1569. die 26. August. publicatũ fuit edictũ illust. atq; excellen. D. Ducis Alburquerque, quod nemo, etiam persona ecclesiastica emeret, insolutum daret, vel acciperet, vel arrhas daret, vt emeret oryzam, tam non dealbatam, quam dealbatam: Et quod ipsa oryza non posset dealbari, vt in processu, pag. 21. n. 6.

Eod. anno 1569. die 5. Septem. publicatũ fuit edictũ Magistratus extraordinarii, Vicarii Prouisionis, & Deputatorũ super abundantia; quod quilibet etiã ecclesiasticus habens farinam oryzę vendendã inueheret in hanc vrbem, & eam venderet, vt in processu pag. 24. n. 7.

Aduersus prędicta edicta non reperitur per ecclesiasticos aliquid actum: Sed illis omnino acquieuerunt.

Anno 1575. die 24. Septemb. publicatum fuit edictũ illustriss. atq; excellen. D. Marchionis Ayamontis, quo prohibitum fuit serere oryzam prope vrbem hãc Mediolani per sex milliaria: & alias vrbes per quinque, in processu pag. 26. nu. 8. & est idem edictum anni 1576. mense Aprilis, quod in facto verum esse fatetur incertus pro iurisdictione ecclesiastica consulens.

Eodem anno die 17. April. præfatus D. Marchio, adhibito Secretioris consilii voto, literas dedit illust. atq; reueren. Cardinali Carolo Borromeo huius vrbis Archiepiscopo, quibus significauit, prædictum edictum pro bono publico omniumq; salute editum à suis Ecclesiasticis non obseruari; & propterea rogabat ipsum D. Cardinalem, vt sua auctoritate compelleret prædictos ecclesiasticos ad ipsius edicti obseruationem. Quę quidem expostulatio consentanea est iuri Pontificio, nempe cap. non minus de immunit. Eccles. secundum declarationem interpretum ibi.

Eodem mense April. die 27. prædictus D. Cardinalis euulgari primum fecit simile edictum, vt ligaret ecclesiasticos eorumq; colonos & conductores; deinde eodem met die literas dedit præfato D. Marchioni, quib. significauit, nouum, & insitatum esse, & à Canonum Sanctionibus Sanctæq; Ecclesiæ immunitatis ratione alienum. (Hoc verum non esse intelligere quilibet poterit, qui obseruabit scripta interpretũ ad dictum cap. non minus, & alibi) ecclesiasticos edictis eiusmodi laicorum Principum Magistratuumve seruandis, adstrictos teneri, ad eaq; exequenda per Episcopum cõpelli. Deinde ipsum D. Marchionem non egisse cum se ipso D. Cardinali de ipsius oryzæ satione (necesse minime hoc fuisse Doctorum traditionibus intelligimus) an vtilis & necessaria foret huius edicti publicatio. Quapropter ipse D. Cardinalis recusauit consentire illi edicto.

Anno 1580. die 11. Martii idẽ D. Marchio Ayamontis simile edictum pręcedenti publicari fecit, vt in processu pag. 28. num. 9.

Ann. 1583. die 7. mens. April. publicatũ fuit edictum illustr. atq; excellent. D. Ducis Terrę Nouæ, quo mandabatur, ne quis sereret seriue faceret oryzam in prædiis vicinis huic ciuitati, & aliis per quatuor milliaria: excepta vrbe Nouariæ, in cuius prædiis prohibuit omnino seri posse oryzam, vt in processu pag. 30. n. 10.

Eod. anno 1583. die 26. Septemb. illust. atq; reueren. D. Cardinalis Carolus Borromeus simile edictum promulgari curauit; sicuti legitur in responso incerti auctoris pro iurisdictione ecclesiastica reddito.

Anno 1589. die 16. Decemb. publicatum fuit simile edictum illi anni 1583. editum à dicto D. Duce Terræ nouæ, vt in processu pag. 31. num. 11.

Anno 1594. die vlt. Octob. illustr. atq; excellent. D. Condestabilis Castilliæ Regius Locumtenens, & Gubernator huius dominii publicari fecit edictũ, ne quis auderet serere oryzam, vt in processu pag. 35. n. 12.

Affirmant Ecclesiastici eodem anno simile edictum fuisse editum à Reuerẽdissimo Archiepiscopo Gaspare Vicecomite, de quo tamen non constat.

Anno

Anno 1596. die 22. mensis Martii idem D. Locumtenens promulgari curauit edictum simile prædicto, in processu pag. 39. num. 13.

Hoc eodem anno 1596. die 25. Iulii idem D. Cardinalis euulgari fecit edictum, quod Ecclesiastici omnes eorumque coloni, & conductores notificarent blada percepta; Et quod ea nemini possent vendere, & de loco ad locum vehere sine licentia ipsius D. Cardinalis, seu ministri à se electi.

Anno 1596. die 3. Augusti publicatum fuit edictum, præfati Excellentissimi D. Condestabilis Gubernatoris, quod etiam conductores bonorum Ecclesiasticorũ introducant in hanc vrbem blada à se percepta, vt in processu pag. 44. num. 14.

Licentiæ de vehenda annona de loco ad locum: Notificationes & introductiones.

AB anno 1560. vsque ad annum hunc 1596. extant quamplurimæ licentiæ concessæ Ecclesiasticis; sicuti constat ex attestatione iurata quatuor Cancellariorum ipsius Magistratus, hoc est, Fondræ, Osii, Porri, & Zobii, qua affirmant pro eo tempore, quo sunt Cancellarii (aliqui vt Fondra, & Osius iam triginta plusque ab hinc annis inseruire cœperunt) & tempore patrum suorum, qui pariter Cancellarii fuerunt, qui etiam affirmant semper vidisse & audiuisse, colonos, & conductores bonorum Ecclesiasticorũ notificare blada percepta in prædiis Ecclesiasticis, & ea introducere in Ciuitates, sub quarum territoriis sita erant dicta prædia; sicuti de prædicta fide & attestatione constat in processu, vt in processu pag. 47.

Licentiæ de ferenda oryza concessa quampluribus Ecclesiasticis eorumq; colonis & conductoribus.

DE his licentiis constat ex attestationibus Cancellariorum Magistratus, in processu relatis sub pag. 48. vsque ad pag. 55.

Sententiæ condemnatoriæ, & absolutoriæ, & compositiones.

ATtestationes & fides iuratæ Cancellariorum Magistratus, quibus affirmant, multos colonos & conductores bonorum Ecclesiasticorum fuisse condemnatos & absolutos, tam causa oryzæ satæ, quam bladi conducti de loco ad locum, vt in processu pag. 55. 56. & 57.

Pro aquarum iurisdictione.

ATtestatio & fides Notariorum Regiæ Cameræ Magistratus extraordinarii, in processu pag. 57.

Confiscationes & contradictiones.

ATtestatio & fides Notariorũ Cameræ Regiæ Magistratus extraordinarii, in processu pag. 58.

Sequestrum anni 1596.

SEquestrum & alia acta pro oryza sata in prædiis Ecclesiasticorum, in processu pag. 59.

Ex prædictis colligere quilibet potest quã antiqua & bene cõstabilita sit quasi possessio iurisdictionis Regię aduersus Ecclesiasticos eorumque colonos & conductores, & consequenter quam bono iure contendat Magistratus ipse extraordinarius iurisdictionẽ ipsam eiusque quasi possessionem tueri, atque defendere; cuius quidem causa hoc anno 1596. mense Maio, cum ad me ipsius Magistratus Præsidem venisset Reuerendus D. Vicarius Criminalis nomine Illustrissimi atque Reuerẽdissimi D. Cardinalis Federici Borromei Archiepiscopi, & conquestus esset; Magistratum quotidie noua moliri aduersus colonos & conductores Ecclesiasticorum, præsertim contra eos, qui oryzam seuerant: & ob id esse ab his desistendum, & hactenus gesta reuocari debere; alioqui ipse D. Cardinalis solitis remediis libertati Ecclesiasticæ consuluisset. Respondi, ea qua decet humanitate, Magistratum nil noui fecisse facere: Sed antiquam pacificamque possessionem, seu quasi Regiæ iurisdictionis continuare: & quod nihilominus subsequenti die verbum fecissem pro tribunali meis collegis; quemadmodum feci: & cum biduo, vel triduo post ad me reuersus esset idem Reuerendus D. Vicarius, ei significaui me à collegis meis idem accepisse quod iam antea ipsi D. Vicario dixeram; quem enixe rogaui, vt Magistratus nomine rogaret præfatum Illustrissimum atque Reuerendissimum D. Cardinalem, vt ei placeret, negotium tractari amice primum, visis & cognitis iuribus hinc inde; quod si cognouisset Magistratus, Regiam Maiestatem nullum ius fouere, id signficasset Illustrissimo atque Excellentissimo D. Gubernatori, ac sapientissimo Senatui; & pro iuribus operam dedisset, vt Magistratus ipse causæ cederet: quod si econtra intellexisset curia Archiepiscopalis, Magistratum iure exercuisse, ac exercere iurisdictionem in Ecclesiasticos eorumque colonos & conductores, quod ipse Illustrissimus, atque Reuerendissimus Dominus Cardinalis pateretur ipsum Magistratum suo fungi munere. Rogauique ipsum Reuerendum D. Vicarium, vt interim videret responsum à me de his redditum impressum *in consil. vlt. lib. 8.* & cum dixisset ipse D. Vicarius, se co dicem illum non habere, ego ipse meum transmissi.

Postero deinde die placuit Magistratui, vt meo nomine ad Illustrissimum & Reuerendissimum D. Cardinalem accederet Illustris Do. Ioannes Hurtatus de Mendocia vnus ex collegis nostris, qui eadem die accessit. Quid autem egerit cum ipso D. Cardinali facile est ex ipsius de D. Mendocię fide, & attestatione in processu relata, pag. 59. cognoscere. Cum pręducta fuissent gesta biduo, vel triduo post, quod contigit die 20. mensis Maii, non visis, nec cognitis iuribus Regiis, Reuerendus D. Vicarius Seneca transmisit monitorium, vt Magistratus reuocaret gesta contra colonos, & cõductores quosdam bonorũ Ecclesiasticorum; à quo monitorio interposita fuit appellatio die 24. Maii, quam die 22. Iunii Reuerendus D. Vicarius admisit quo ad effectum deuolutiuum, quo vero ad suspensiuum eam reiecit, à qua reiectione fuit appellatum.

His quę in facto verissima sunt, facile intelligere quilibet potest Magistratum pro officii sui debito nullatenus omittere potuisse, quin nouitatibus Ecclesiasticorum, defendendo antiquam quasi possessionem iurisdictionis Regiæ, resisteret: Intelligere etiam quilibet potest, non licuisse ipsi D. Vicario incipere ab executione, transmittendo monitorium. De iuribus iustæ appellationis iudicium expectatur à Sanctissimo Pontifice Clemente tamquam à benignissimo communi patre, vel ab arbitris à Beatitudine sua, & à Potẽtissimo Rege Catholico eligendis.

Inicium à Domino.

CONSILIVM M.

Qvemadmodum Regiæ Catholicæ Maiestatis Magistratus, qui ditioni præsunt Mediolanensi, nil magis ob oculos habent, nilque magis student, quam Sacrosanctam Sedem Apostolicam colere & obseruare; ita existimãt, eam æqui, ac boni consulere debere, si leges & edicta iussu P.R. ab ipsius ditionis Mediolanensis Illustrissimo, Excellentissimoque Moderatore viro religione & pietate eximio, de non serenda oryza in prædiis vberibus, aliisque vrbibus, vicis, & viis publicis vicinis, edita obseruari volunt; non modo à clericorum colonis: sed etiam ab ipsismet clericis; cum ita bono publico, æquitati legibusque conueniat omnibus. Est enim satis certum & clarum, Regem Catholicum eiusque ministros, tam in iudicio possessorio, quam in petitorio ius fouere, vt possit eiusmodi edicta aduersus prædictos omnes edere. Hæc vera clare & facile demonstrabimus; distinguendo atque constituendo prius duo disputationis capita; quorum primum erit de possessorio: secũdum de petitorio iuxta commendatum ordinem ab Imperatore *in l. ordinarij. C. de rei vendica.*

Quod itaque attinet ad primum caput, dicimus manifeste constare de ipsa quasi possessione iurisdictionis Regiæ promulgandi hæc edicta etiam aduersus Clericos ipsos: ac coercendi puniendique eorum conductores, colonos, & seruos inobedientes. Hoc multis rationibus & argumentis demonstrari facile potest.

Præmitto tamen prius, Magistratum † extraordinariorum,
1 Potentissimi Regis, & Domini nostri nomine, exercere semper consueuisse iurisdictionem, non solum aduersus colonos & conductores bonorum Ecclesiasticorum, sed & contra ipsosmet ecclesiasticos, etiam quando agitur de bonis ipsarum Ecclesiarum. Cum enim publicantur bona alicuius delinquentis, in quorum possessione reperitur delinquens, & si dominium eorum pertinet ad Ecclesiasticum aliquem, Magistratus appræhendit, & editis propositis, is Ecclesiasticus pro suo iure contradicit; & si probat ad se, vel Ecclesiam suam pertinere, lata sententia ei relaxantur; sicuti ex actuariorum Cancellariæ attestationibus in processu productis constat. Ita etiam pro annona notificanda in vrbibus, & oppidis castrisque introducenda, vel de vehenda de loco ad locum, vel de exportanda extra hoc Dominium Mediolanense Magistratus iurisdictionem exercet non modo contra prædictos colonos & conductores: sed etiam contra Ecclesiasticos. Et hæc quidem annonæ cura habetur pro eius conseruatione: ne annonæ defectu populi fame necentur. Qua ratione Magistratus suam etiam exercet iurisdictionem, & imperium aduersus serentes oryzã in prædiis, in quibus seri potest frumentum, vel siligo: Quæ quidem causæ eiusdem sunt naturæ, eumdemq; finem habent: & propterea eadem est omniũ ratio, & con-
2 nexitas quædam, ita quod Magistratus † exercendo iurisdictionem in vna earum dicitur acquisiuisse quasi possessionẽ in aliis: quemadmodum in specie quasi possessionis iurisdictionis scribunt Bald. *in l. 2. n. 51. C. de seruit. & aqua, Innoc. in c. dilectus. n. 2. in fin. de Capellis Monacho. & manifestius Socin. sen. in cons. 111. nu. 3. lib. 1. & in cons. 187. n. 28 vers. licet talis præscriptio, & c. lib. 2.* Itaque quasi possessio iurisdictionis vnius actus ex prędictis est, & aliorum, ita vt de vno ad alios possit sumi argumentum.

3 Premitto secundo, quod vbi est alicui acquisita † generalis iurisdictio aliquo in loco in aliquas personas quo ad omnes res & actus earum: alter qui deinde prætendit in easdem personas acquisiuisse quasi possessionẽ ipsius iurisdictionis quo ad certum actum & casum probare id debet, vt declarat Innoc. *in d. c. dilectus, n. 3.* & sequuntur commemorati supra, & alios infra referam.

His præmissis dicimus nunc, hanc quasi possessionem iurisdictionis respectu oryzæ non serendæ quæsitam esse Magistratui multis actibus.

4 Primo, quasi possessio † iurisdictionis probatur edictis promulgatis, quibus generalis quasi possessio iurisdictionis acquiritur: sicuti egregie docuit Innoc. *in d. c. dilectus, n. 3. de capellis Monacho.* cuius verba hæc sunt: *Generalis autem possessio iurisdictionis alicuius ciuitatis, vel prouinciæ acquiritur si publice per omnes partes ciuitatis & vniuersaliter posuit bannum in ciuitate sic dicens. Talis Dominus huius ciuitatis mandat: quod quicumq; sic fecerit, incurret talem pœnam. Istud enim scilicet sic publicare edicta iurisdictionis, etiam si nullus incurrit hoc bannum: tamen possessionem iurisdictionis acquirit generalem.* Hæc Innocen. quem secuti sunt Bald. *in l. 2. n. 54. vers. Sed si quis procedat. C. de seruit. & aqua. Anch. in c. sine possessione, col. 20. de reg. iur. in 6. Pract. Papien. in forma libelli pro actione confessoria, in verb. plenam, & omnimodam, n. 10. vers. acquiritur etiam, Rom. in cons. 70. n. 12. Dec. in cons. 694. n. 12. Ruin. in cons. 2. n. 4. Alba in cons. 64. n. 10. lib. 1. & Crauet. in cons. 673. n. 12. lib. 4. & hos secutus sum in commentar. de retinenda possessione, in 3. remed. n. 585. in fin. Et nunc accedit Mascard. in tract. de probationib. conclu. 946. n. 2. & 23.* Porro in casu hoc nostro plura extant edicta † pro- 5
mulgata, tam contra clericos, quam eorum conductores, & colonos ab huius Dominii Mediolanensis excellentissimis Gubernatoribus: ac etiam à Magistratu extraordinario. sic sane anno 1539. die 29. Octob. Illustrissimus, atque excellentiss. Marchio Vasti edictũ promulgari fecit, quod quilibet Ecclesiasticus notificaret blada à se percepta, & quæ in domo habebat, & an. 1556. existente tunc Gubernatore Illustrissimo atq; Reuerendissimo D. Cardinali Christophoro Madrutio Tridentino, eius mãdato, Pręfecti annonę huius ciuitatis edictũ proposuerunt etiam contra Ecclesiasticos de annona ipsa notificanda & describenda. Simile edictum editum fuit ab eisdem annonę Pręfectis ann. 1560. die 2. Iulii. Simile à Magistratu extraordinario anno 1569. die 26. Aprilis, de notificanda & introducenda ipsa annona. Et eodem anno 1569. die 5. Septemb. idem Magistratus promulgari curauit edictum etiam contra Ecclesiasticos de notificãda, introducenda, & vendenda farina oryzæ. Et demum eodem anno 1569. die 26. Augusti Illustriss. atque excellentissim. Dux Alburquerque huius Dominii Gubernator simile edictum promulgari fecit de non emenda, & tondenda oryza absque licentia Magistratus. His enim edictis acquisita dicitur quasi possessio iurisdictionis Regi Catholico, etiam quo ad clericos in genere, hoc est, non solum respectu notificationis euictionis & exportationis annonæ. Sed vt iam oryzæ satione, quæ ad rem annonariam pertinet, imo longe plus est præcipere de notificanda, introducenda, & non vehenda annona, quam de non serenda oryza à colonis: cum iam ipsa annona sit in horreis, atque ita effecta clericorum. Non autem oryza ab eorum colonis & conductoribus colligenda. Et magis in specie anno 1575. die 24. Septembris, & anno 1576. mense Martii Illustrissimus atque excellentissimus D. Marchio Aymontis Gubernator alio edicto mandauit, ne quis seminaret oryzam in prædiis vicinis ciuitatibus & viis publicis. Et rursus annis 1580. 1583. promulgata sunt similia edicta, sic, & alia 1594. & 1596. (vt in facti specie fuit relatum) iussu & mandato Illustrissimi atque excellentissimi D. Condestabilis Regii Locumtenentis, atque Gubernatoris. Quibus quidem temporib. non fuit ab Illustrissimo Archiepiscopo contradictum. Nec dicatur, quod si quasi possessio iuris incorporalis, qualis est iurisdictio, acquiritur etiam vnico actu: attamen requiritur, quod is actus innotuerit aduersario, qui passus sit eum fieri: & quod actus ipse effectum habuerit: sicuti tradunt Abb. *in c. cum Ecclesia Sutrina. n. 23 & ibid. Ripa nu. 52. de causa possess. & proprie.* Item scribũt Bart. Ruin. Cauectra & Roland. quos retuli & probaui *in lib. 2. de arbitrar. iudicum. casu 160. num. 2. & in commentar. de retinenda possessione. remedio quinto, nu. 10 11. & 12.* Nam respondetur, nostro in casu satis constare de scientia & patientia ipsorum clericorum, seu Metropolitani. Scientia sane præsumitur ex eo, quod in hac ipsa ciuitate, in qua Metropolitanus ipse habitat, edicta promulgata fuerunt, iuxta ea, quæ post alios scripsi *in commentariis de præsumptionib. lib. 6 præsumpt. 32. num. 66. & 69.* vbi dixi, habitantem in loco præsumi scire ea, quæ in loco ipso sunt publica, & notoria. Et in claris terminis responderunt Socinus senior *in consil. 187. n. 22. versic. nec vicinitas, lib. 2. & Natta in consil. 672. num. 6. lib. 4.* qui alios refert. De patientia quoque Reuerendissimi Metropolitani constat: cum nulla reperiatur eius contradictio prædictis edictis, excepta illa anni 1576. quæ etiam effectum non habuit: ex quo, ea non obstante perseuerauit semper Magistratus in concedendis his licentiis: sicuti ex narratis in facti specie apparet, & mox dicemus.

Secundo accedit, quod quasi possessio † iurisdictionis probatur 6
ex licentiis de faciendo aliquo actu, qui pẽdeat à iurisdictione & potestate

potestate Principis, vt respondit *Alba in dicto consi.64.num.14.vers. nono extant.* Atqui nostro in casu constat quam plures Clericos & ipsorum Clericorum colonos & conductores non modo de annona euehenda, & exportanda: Sed etiam de serenda oryza impetrasse licentias, vel ab Excellentissimo D. Locumtenente, vel ab ipso Magistratu: quemadmodũ supra in facti specie narratum fuit. Et in specie de serenda oryza licentiam impetrarunt Cardinalis Sfortiæ Coloni anno 1576. die 22. Martii, & die 29. eiusdem mensis Episcopi Vigleuani: & die vltima eiusdem mensis moniales Sancti Christophori, & Sanctæ Mostiolæ Papiæ. Eodem anno mense Aprili Monacis Sancti Saluatoris Canonicis regularibus Sancti Pauli Decollati, & Monacis Carthusiensibus Papiæ. Et mense Maio eiusdem anni concessæ pariter fuerunt licẽtiæ de serenda oryza Cardinalibus Boncompagno, Albano, Alexandrino, Alciato, ac etiam Borromeo. Eodem anno Abbati Arcimboldo concessæ fuerunt tres licentiæ, & præsertim de serenda oryza in prædiis Abbatiæ Viboldoni, & Crescẽzaghi, & Bicochæ. Et anno 1580. Cardinali San. Georgio, Ordinariis huius Ecclesiæ Metropolitanæ.

Hoc vero anno 1596. concessæ sunt hæ licentiæ permultis Clericorum colonis, & fictabilibus, præsertim Cardinaliũ Montalti, & Plati, & Episcopi Vigleuani.

7 Tertio comprobantur prædicta ex eo, quod quasi † possessio iurisdictionis acquiritur, & probatur per exactionem gabellarũ: sicuti scribunt *Baldus in consi.161. Proponitur, quod per commune Tortona col.2.vers. Sed ita est lib.3. & in l.3. C. de natura. liber. Corneus in consi.185. num.4. lib.3. & in consi.268. numero 29. lib.4. Socinus Sen. in consi.187. num.15. vers. confirmantur prædicta. lib.2. Ruinus in consi.2. nu.4. lib.4. Brunus in consi.34. numero 16. Marsilius in rub. C. de probatio. num.276. Natta in consi.672. num.4. lib.4. & Mascardus in tract. de probatio. conclus.946. numero 1. 5. & 6.* Certum autem est, Magistratum à centum plusque annis citra exigi semper fecisse à Clericis eorumque colonis, & conductoribus gabellam pro licentiis bladorum exportandorum, ac serendi oryzam. Est ergo dicendum, Regem Catholicum esse in quasi possessione, tam speciali, quam generali iurisdictionis exercendæ in re annonaria, tam contra conductores, & colonos Clericorum, quam aduersus ipsosmet Clericos.

8 Quarto suffragatur, quod quasi possessio iurisdictionis † probatur ex sententiis condemnatoriis, vel absolutoriis, quemadmodum tradunt *Bartolus in l.1.§.hoc interdicto num.1.ff. de itinere actu priuato, Romanus in consi.70.nu.13. Socinus Sen. in dicto consi.187. numer.19. lib.2. Brunus in consi.34.nu.6. & Craue. in consi.673. numer.12. vers. simili modo. lib.4.* Et hos secutus sum *in commentariis de retinenda possessionis remedio tertio num.585.* vbi post Baldum, Alexandrum, & Brunum, scripsi, quasi possessionem iurisdictionis acquiri, & probari per præhensiones, & capturas delinquentiũ. Idem etiam respondit *Natta in d.consi.672.n.7.lib.4.* Porro in casu hoc nostro extant innumeræ prope sententiæ condẽnatoriæ, & absolutoriæ à Magistratu latæ aduersus Clericos eorũq; colonos, & conductores, qui vel annonã sine licentiis exportauerãt, vel in prædiis seri prohibitis oryzam seuerant: sicuti in facti specie fuit narratum.

Quinto & vltimo optime hæc quasi possessio Regia probatur actu gesto à Magistratu, ei acquiescente ipsomet Vicario Seneca. Cum enim anno 1590. Augusto mense Magistratus transmisisset sequestrum Petro Cesato Antiano, vt sub custodia teneret oryzam satam in quibusdam prædiis vicinis huic Ciuitati per quatuor milliaria. Et inter prædia illa extarent quædã moniaľiũ Sanctę Mariæ de Valle Portę Ticinẽsis, ad instantiã (vt creditur) ipsarum monialium, prædictus Vicarius Seneca, qui Prouicarii munere tunc fungebatur, non Præsidi ipsius Magistratus, sicuti magis conueniebat: sed dicto Petro Cesato transmisit monitorium, quo ei mandauit, vt à molestia, qua sequestri causa moniales afficiebat, desisteret: quia alioqui eum declarasset incurrisse excommunicationem. Comparuit Cesatus die prima Septembris dicti anni 1590. allegando, iussu Magistratus, cui, & non ipsi Prouicario parere tenebatur, sub sequestro tenere oryzam illã, & ob id eius custodiam nolle relinquere. Acquieuit Prouicarius (nulla enim amplius ab eo facta reperitur cõtradictio) exceptionibus Cesati. Postmodum Magistratus die decima eiusdem mẽsis Septembris, præstita à Monialibus fideiussione, de stando, & parendo iuri, & iudicato soluendo, sequestrum relaxauit. Hæc constant ex processu pag.58. & 59. Et hoc actu, duo colligimus. Vnum est quasi possessionem iurisdictionis Regię, & Magistratus, faciendi similia sequestra pro oryza sata à conductorib. bonorum Ecclesiasticorum: Cum vnicus actus (vt dictum fuit supra) sufficiat ad acquirendum quasi possessionem iurisdictionis. Alterum est, Vicarium Senecam magis Petri Cesati Antiani rationem habuisse quã mei. Illum, transmisso monitorio, monuit vt sequestrum remitteret: & eum etsi inobedientẽ non declarauit excommunicatum. Me autem non monitum declarauit: non confecto, sed conficto processu, quod, me Præside, Magistratus sequestrari fecerit oryzam ad Ecclesiasticos pertinentem. Qua de re differui in responso pro mea innocẽtia reddito. Nec repugnat, si dicatur, imo prædictum Vicarium transmisisse monitoriũ hac de causa ipsi Magistratui hoc ipso anno die decima quarta mensis Maii: quia respondetur, ab eo monitorio fuisse appellatum, & appellationis causam pendere. Propterea opus erat citatione in formando processum ad probandum, me sequestrari fecisse oryzam ad Ecclesiasticos pertinentem. Non est quod repetam reliqua eo in responso scripta.

Non obstant nunc ea, quæ pro iurisdictione Ecclesiastica adduci, & considerati solent, & possunt.

Primo dicitur, quod eo anno 1576. die 27. Aprilis Illustrissimus, atque Reuerendissimus D. Cardinalis Carolus Borromeus publicari fecit edictum, de non serenda oryza à conductoribus, colonis, & operariis bonorum Ecclesiasticorum. Et simile edictum asseritur fuisse promulgatum anno 1583. die 26. Septembris. Quæ quidem edicta (vt diximus supra) probant quasi possessionem iurisdictionis.

Respondetur primo, prædicta edicta nullum habuisse effectum: cum non constet aliquos Clericorum colonos, vel cõductores obtinuisse aliquam licentiam de ipsa oryza serenda. Nulla etiam quouis tempore secuta est aliqua sententia, vel absolutoria, vel condemnatoria aduersus aliquem ex dictis colonis, & cõductoribus. Quo circa † nulla his edictis acquisita est quasi pos- 9
sessio iurisdictionis. Ita sensit *Bald. in cap.1.nu.3. de maio. & obed.* dũ dixit, quod obedientia † per obedientiã possidetur: Et qui præ- 10
cipit, & sibi non paretur, nihil in alium possidet, & Baldum secutus idem manifestius affirmauit *Afflictus in decis.265. nu.10. & 11.* cum dixit, per solum præceptum à domino factum non probari iurisdictionem domini: nisi constet, subditos obtemperasse ipsi præcepto. Baldum quoque secutus est in specie *Ripa in resp.216. incipit. His elapsis, nu.9 secundum impressionem Lugdunensem anni 1564.* Quam traditionem vel ex eo comprobat Ripa: quia ad hoc vt ex aliquo actu acquiratur quasi possessio, necesse est, quod actus ille habuerit effectum: alias dici non potest acquisita quasi possessio. Vnde ex pluribus pręsentationibus & electionibus non dicitur acquisita quasi possessio præsentandi, vel eligẽdi nisi probetur, præsentationes & electiones illas habuisse effectum: atq; ita, præsentatos fuisse institutos & confirmatos sic sane tradunt *Inno. in cap. dilectus de præben. Oldra. consi.310.* Imo probari etiã debet electos, vel præsentatos adeptos fuisse poss. Ita *Calder. in consi.12. tit. de iure patro. & Dec. in consi.117. col.2. vers. quod aũt. & in consi.124. nu.1.* & alios refert *Rolandus in consi.47. nume.18. lib.1.* Sic dicimus, statutum à populo non receptũ, & non obseruatũ non ligare sicq; nullius esse effectus, vt scribunt à me congesti *in comm. de præsumptionib. li.2. præsumpt.2. n.1.* Nec repugnat si dicatur ea ratione nullã secutã fuisse sententiã absolutoriã, vel condemnatoriã: nec aliq̃ petitã fuisse licentiã, quia coloni, & conductores omnes bonorum Ecclesiasticorũ fuerunt obedientes non cõtraueniendo edictis D. Cardinalis. Nã respondetur primo, hoc esse falsum in facto, cũ manifeste constet multos seminasse oryzã in prædiis prope hãc vrbẽ per quatuor milliaria, & prædiis vberib. Præterea admisso, quod prædicti conductores, & coloni fuerint obedientes, dicimus, solam ipsam obedientiam in non faciendo non acquirere quasi possessionem iubenti. Ita *Innoc. in cap. olim inter. de restitutio. spolia.* quem secuti sunt *Bald. in l.2. n.54. C. de seruit. & aqua & in l. libertis libertaque n.2. & 3. C. de operis liber. Imola in l. si mora. in fine. ff. soluto matr. Ias. in l. quæ dotis, n.160. eo. tit. Felinus in cap. cum M. Ferrariensis in fine. de constit. & ego ipse in consi.121. nu.84. & 85. lib.2. & in commentariis de præsumptionib. lib.1. q.23. n.3.* vbi scripsi, actus negatiuos, qui consistunt in pati, non arguere consensum.

Resp. secundo, quod si actus aliqui gesti sunt clandestine, & inter seipsos Ecclesiasticos facti dicuntur, & propterea cum ad Magistratus notitiam peruenire minime potuerint dicendum

est, nullam ex eis acquisitam fuisse quasi possessionem ipsi Illustrissimo Metropolitano, iuxta ea, quæ scripsi supra.

Respondetur tertio aduersus prædicta D. Cardinalis edicta
11 facta fuisse per † Magistratum per multos cõtrarios actus, quibus acquieuit ipse D. Cardinalis, ex quo de contradictione non apparet: & propterea edicta censentur reuocata, iuxta traditionẽ *Castren. in l. vlt. in fine. ff. de eo quod certo loco*, vbi etiam *Iason. num. 4. & idem in l. non solum §. morte. nu. 48. ff. de operis noui nuntia. Decius in cap. cum M. Ferrarien. num. 18. de const. & Portius Imolen. in cons. 31. nu. 29.* qui eiusdem opinionis alios commemorant.

Secundo, quasi possessio iurisdictionis Ecclesiasticæ probari dicitur ex licẽtiis concessis à Reuerẽdissimo Archiepiscopo Gaspare Vicecomite anno 1594. die 22. & die 27. Aprilis colonis, & conductoribus bonorum commendæ Clareuallis Illustrissimi, & Reuerendissimi D. Cardinalis Montalti. Quæ sane licentiæ arguunt quasi possessionem: sicuti dixi supra in secundo argumento pro iurisdictione Regia.

Respondetur primo, duas has licentias concessas colonis, & conductoribus vnius domini constituere vnicum actum tantum, cuius scientiam non habuit Regia Maiestas, quæ consequenter patientiam non adhibuit: & propterea ex actu isto nulla dicitur acquisita quasi possessio ipsis Ecclesiasticis: sicuti auctoritate quam plurium scripsi in primo argumento pro iurisdictione Regia.

Respondetur secundo, has licentias fuisse concessas postea quam Magistratus ipse, seu Regia ipsa Maiestas fuit in hac quasi possessione multos, & multos annos quiete, & pacifice exercendi iurisdictionem de re annonaria generatim etiam in Clericos eorumque colonos, & conductores. Et propterea actus iste Reuerendissimi Archiepiscopi dicitur perturbatiuus quasi posses-
12 sionis Regiæ: Cum antiquior † possessio sit semper præferenda iuniori, vt in terminis respondit *Socin. Sen. in cons. 187. nu. 25. lib. 2.* & idem ego ipse copiose scripsi *in commentariis de retinenda possessione remedio tertio, nu. 725. & ibidem, nu. 718.* dixi, inter duos contendentes de possessione, vel quasi illius possessionem esse præferendam, quæ melioribus munita est rationibus. Et accedit *Crauet. in cons. 673. nu. 10. lib. 4.*

Ex prædictis intelligimus, omnino falsum esse quod tantopere exclamãt Ecclesiastici, Magistratum de facto facere, & nouitatibus iurisdictionis Ecclesiasticæ quasi possessionem pertur-
13 bare. Est inquam hoc falsum: cum nil † de facto is agere dicatur, qui suam possessionem, vel quasi continuat, vt in claris his terminis respondit *Oldradus in cons. 81. num. 7.* Cuius verba hæc sunt, Et ideo sentẽtia excommunicationis etiam nominatim in possessionem lata, non tenuit: cum executores non habuerint eam potestatem, nisi indebite contradiceret. Ipse autem nolens possessionem sine cognitione dimittere, non indebite contradixit, vt Innocentius, Hostien. Io. Calderinus, & Archidiaconus extra de concess. præben. cap. quia in cunctis lib. 6. Hæc Oldradus, quem secutus est in specie *Nauarrus in cap. cum contingat de rescriptis in septima causa nullitatis. nu. 6. in fine, qui num. 7.* subiungit ratio-
14 nem, quia nullus possessor † tenetur ius suum indefensum temere relinquere. *l. illud ff. de petitio. hæred. vbi glo. Bart. & apertius Angelus*, qui dixit, possessorem non dici temerarium eo, quod possessionem ante liquidationem nolit relinquere. Et accedit (sub-
15 iungit *Nauarrus, num. 8.*) quod nullus videtur † dolo facere, qui suo iure vtitur. *l. nullus. ff. de reg. iuris.* & nemini facit iniuriam qui ius suum tuetur. *l. iniuriam. § 1. ff. de iniuriis.* Et accedit, quod qui
16 suam possessionem † continuat, non dicitur aliquem spoliare, atque ita aliquid de facto facere: sicuti ex sententia Bertrandi multis in responsis scripsi *in commentariis de recuperanda possessione, remedio vltimo, nu. 49.* & eiusdem opinionis accedunt nunc *Rota in decis. 11. de restit. spolia. in nouis, Decius in cons. 460. num. 20. & Lancellottus de attentatis in secunda parte, cap. 4. limitatione prima, nume. 6. quo loci, nu. 1. & 2.* commemorant quamplures affirmantes, continuantem possessionem non dici aliquid innouare, sicque de facto facere. Immo (subiungit ipse *Lancellottus nu. 7.* post glosam, Io. Milium, Parisium, & meipsum) quod prohibitio, & impedimentum, quale est huius transmissi monitorii, ne quis possit suam possessionem continuare est attentatum: atque ita factum
17 de facto, *& nu. 10.* adiungit, quod etiam is, qui post † inhibitionem, vt in casu nostro, continuat possessionem, non dicitur attentare, sicque de facto facere *ca. 1. vt lite pend.* & scribunt Decius, Parisius, Neuizanus, Mãdosius, & alii ab ipso Lancellotto allegati. Et *nu. 25.* adiungit Lancellottus, idem esse, quando possessionis continuatio fieret per modum recuperationis, vt si spoliatus statim, & incontinenti possessionem recuperat. Non enim dicitur attentare qui possessionem recuperat incontinenti, vt apud eum.

Cum ergo Magistratus, quod fecit continuando suam quasi
possessionem iure fecerit, dici non potest de facto fecisse: Cum † 18
de facto is facere dicatur, qui nullo suadente iure facit *l. si pacto quo pœnam. C. de pactis vbi Bart. Iason*, & reliqui. Ita dicimus eum qui sine iure contradicit, dici de facto contradicere, vt inquit *gloss. notab. in cap. pro illorum in verbo, contradictores de præben.* vbi clare *Innocentius, num. 4. & Imola, num. 14.* & in specie nostra aliis comprobat *Nauarrus in dicto cap. cum contingat in septima causa nullitatis. nu. 3. 4. & 5. de rescriptis.* Dicendum potius, & verius est, Vicarium de facto fecisse transmittendo monitorium, re non cognita, incipiendo ab executione, sicuti dicemus infra suo loco. Nec (mea quidem opinione) negare potest ipse Vicarius, quin sint iura, & rationes pro iurisdictione Regia, *vt Hieronymus Gabriel in dicto cons. 37. lib. 2.* aduersus Illustrissimum Cardinalem à quo fuerat interrogatus, respondit, fremat quantum velit incertus ille pro iurisdictione consulens: Cum à fide dignis relatum nobis fuerit, vere Gabrielem non à ministris Regiis: sed à præfato Illustrissimo Cardinali consultum fuisse.

Non est ergo de quasi possessione iurisdictionis Regiæ dubitandum. Disseramus nunc de iudicio petitorio.

Secundum est huius disputationis caput, quod circa iudicium petitorium versatur, in quo octo constituimus conclusiones.

Prima quarum est, clericorum † personas, & multo magis bo- 19
na Principum secularium legibus, & edictis pro bono publico editis promulgatisque ligari. De personis sic egregie rescripsit *Gregorius 9. in cap. peruenit. de immunit. Eccle.* dum statuit, clericos
† teneri vigilare, sicque excubias facere pro custodia, & defen- 20
sione Ciuitatis, quod Communem respicere vtilitatem docuit *Ancha. in cap. non minus, num. 8. vers. item clerici eo tit.* qui subiungit,
ex cap. tributum 24. q. 8. clericos † pro bono pacis, & quietis, quas 21
tueri, & defendere debet Ecclesia, compelli posse præstare tributum. Et Ancharanum secutus est *Abbas in dicto cap. non minus num. 18. vers. Et per hæc dixit.* Sic & idem *Anchar. in cons. 96.* respondit, clericos teneri conferre pro impensa facta ad communem Ciuitatis vtilitatem, ne illa ab hostibus deprædaretur, & comburere-tur: cum solutione huius pecuniæ (inquit Ancharanus) in suis possessionibus, animalibus, & colonis euitauerint clerici dispẽdia similiter infligenda, sicut in rebus, & possessionibus laicorũ. Et ideo æquitati, & iuri conuenit, vt impensæ onus sentiant, quemadmodum senserunt commodum. Et alia quidem plura illo in loco scripta reliquit Ancharanus, quæ legi apud eum facile possent. Et ipsemet repetit idem *in cap. 1. col. 5. vers vlterius quæro de immunita. Eccles. lib. 6.* & eo prius *Bart. in l. nullus. C. de Curs. pub. lib. 12. & ibid. Io. de Platea.* quos secutus est *Osascus in decis. 68. num. 7. Io. Antonius Niger, in extrauag. vnica. num. 278. de vita & honesta. cler.* Idem pariter scripserunt *Abbas in dicto cap. non eo minus col. pen. vers. aut necessitas de immunita. Eccles. Barba. in cons. 1. col. 16. vers. adduco vlterius lib. 3. & Osascus in decis. 68. num. 11.* & hos secutus sum *in consil. 800. nu. 3. 7. & 10. lib. 8.* Huc etiam spectat quod docuit *Lucas de Penna in l. vlt. in fine. C. de exacto. tributo lib. 10.* clericos teneri contribuere pro impensa excauationis fluminum, reparationis pontium, & fossarum Ciuitatis: cum communis sit publicaque omnium vtilitas. Confert etiam quod respondit Collegium Taurinense inter consilia feudalia diuersorum *cons. 3.* cum dixit, clericos teneri contribuere pro refectione murorum Ciuitatis: cum publicam vtilitatem impensa hæc respiciat. Et huius opinionis censet fuisse quam plures. Quibus accedunt *Baldus in l. ad instructionem, num. 4. in fi. & num. 6. C. de Sacrosanct. Eccles. Guido Papæ q. 7. & q. 78. copiose Lucas de Penna in l. 2. C. de quibus mune. vel præstatio. licea se excusare lib. 10. Osascus in decis. 68. num. 6. 10. & 11. Guid...nus Benedictus in dicto cap. Raynutius in verbo Et vxorem nomine Adelasiam decis. 5. num. 468. de testa. qui nu. 470. idem de excubiis scriptum reliquit, & noue Octauianus Vulpellus in Tract. de libertate Ecclesiastica, parte secunda, nu. 30. Alciatus in l. ad instructionem, nu. 4. C. de sacrosanct. eccles. Remigius Corneus in Tract. de charitatiuo subsidio. q. ... nu. ... Niger in dicta extrauag. vnica. num. 285. & num. 286. qui num. 287.* refert multos dissentire

dissentire. *& nu. 292.* declarat, conciliando opiniones. Accedit
etiam *Ripa. in resp. 168. incipit Ciues & incolæ, nu. 5. & 6. secundum im-*
pressionem Lugdunensem anni 1564. qui respondit, clericos teneri
ad impensam pontium, fontium, viarum, murorum aquæ du-
ctuum, & cloacarum, *& num. 6. vers. & generaliter &c.* subiungit,
teneri etiam ad ea omnia, quæ pro communi vtilitate facta sunt.
Et nu. 7. post Bart. Ancharanum & Barbatiam inquit, teneri ad
impensam factam pro euitanda hostium incursione. *& nu. 8.* sub-
dit, teneri quoque pro impensa facta tempore pestis pro liberā-
da & conseruanda ciuitate: licet clerici ipsi compelli non pos-
sint, nisi ab Episcopo. Ad rem quoque facit quod scribit *Petrus*
Auenda. in Tract. de mandatis Regum, in prima parte cap. 14. nu. 30. Mexias
in Pragmat. taxæ panis conclus. 5. nu. 43. & Ignatius LopeZ in additioni-
bus ad practicam criminalem DiaZ cap. 55. colum. 18. vers. Imo eadem. &c.
cum clericos collectari posse pro impensa custodiæ vinearum,
pratorum & agrorum.

22 Confert etiam in specie quod affirmant multi, edictũ † Prin-
cipis secularis, ne plus certo à se statuto pretio vendatur annona,
ligare etiam clericos. Sic equidem tradunt *Bart. & Platea in l. 1. C.*
vt nem. liceat in emptione specierum lib. 11. idem in §. item lex Iulia Instit.
de publicis iudiciis, & Vincentius Francus in decis. 9. nu. 3. qui testatur,
ita decisum fuisse in eo Consilio Neapolitano. Et ex Sacris The-
ologis idem affirmant *Dominicus Soto in quarto sententiarum distinct.*
25. q. 2. col. 4. vers. quarta conclusio, Martinus Nauarrus in manuali confes-
sorum cap. 23. num. 88. & Ludouicus Molina è Societate Iesu in tract. de iu-
stitia, & iure disputatione 31. col. 8. vers. sexta conclusio, & idem ego ipse re-
spondi in cons. 800. nu. 27. lib. 8. Ad rem quoque magis, & magis per-
tinet quod scribunt *Isernia in cap. 1. §. illicitas de pace iura. firm. vbi, &*
Afflictus, num. 9 & apertius Paris Puteus in Tract. de reintegratione feudi
cap. 13. nu. 26. & Ripa in Tract. de peste in tit. de remediis ad conseruandam
vbertatem, num. 234. vers. & dato, quod, dum affirmant, clericos
ligari statutis, & edictis, quæ ob publicam vtilitatem prouident
pro sacris salubritati.

Huc etiam pertinet quod scribit *Fernandus Vasquius in Tract. de*
successio. creat. lib. 1. §. 10. num. 648. vers. & Hispaniæ vsu, dum inquit,
23 legem Hispanicam, ne quis † reuendere possit triticum, esse et-
iam à clericis ipsis seruandam: cum edita sit pro publica, in com-
muni omnium vtilitate. Idem affirmauit *Ignatius Lopez in addi-*
tionibus ad practicam Criminalem Bernardi Diaz cap. 55. vers. sed vt libe-
re. Simile etiã tradit *Didacus Couarruuias in ca. possessor parte secun-*
da §. 4. nu. 9. vers. tertium est de reg. iur. in 6. dum inquit, statutum
tam clericis quam secularibus vtile sicque pro communi vtili-
tate editum, ligare etiam ipsos clericos: ne alioqui ciuitas ma-
gnum aliquod detrimentũ patiatur. Et subiungit Didacus, hoc
24 in casu defendi posse traditionẽ † *Bart. in l. cunctos populos q. 5. C. de*
summa Trinita. & fide cathol. quam alioqui esse ab aliis reiectam,
respondit *Surdus in cons. 2. nu. 32. lib. 1.* Nec hoc in casu deficit Prin-
cipis secularis potestas, saltem vi rationis naturalis, & iustitiæ
suffulta: quidquid in responso incerti auctoris pro Ecclesiastica
iurisdictione reddito, *num. 1. & 2.* scriptum est. Subdit etiam Di-
25 dacus ex Baldi, & Calderini sententia, statutum † à Principe se-
culari tempore inopiæ, & penuriæ editum, ne quis extra vrbem
annonam deferat, ligare etiam clericos. cum sit lex pro bono pu-
blico communique hominũ vtilitate promulgata. Et prædicto-
rum traditiones probaui *in cons. 800. nu. 21. lib. 8.* Et his accedit no-
ue *Octauianus Vulpellus in Tract. de libertate Ecclesiastica in secunda par-*
te, num. 17. nu. 21. Cuius quidem sententiæ eam esse rationem scri-
bit *Molina in dicta disputatione 31. col. 8. vers. sexta conclusio &c.* (cuius
26 traditionem, & infra referam) quoniam clerici † partes sunt
Reipub. eundemque communem Regem, aut Rectorem ha-
bent cum laicis: ob id legibus illius toti Reipub. communib. te-
nentur subiacere quo ad id, quod cum eorum libertate, & exem-
ptione non pugnat. Cum (inquit Molina post Victoriam) Prin-
27 ceps † ipse secularis facultatem habeat ferendi legem, quæ bonũ
publicum communemque respicit vtilitatem sibi à Deo opt.
max. commissam: non autem ad Episcopum, cui rerum spiritua-
lium demandata est cura. Eiusdem est sententiæ *Dominicus Soto in*
lib. 1. de iust. & iure q. 6. art. 2. paulo post principium vers. Cæterum, & i-
dem in 4. sent. distinct. 25. vers. quarta conclusio. Nauarrus in cons. 44.
tit. de sent. excom. lib. 5. Domin. Burges. in Tract. de iustitia & iure. q. 67.
art. 1. Bellarminus in lib. 1. controuers. cap. 28. Io. Henriquez in lib. 10. theolo-
giæ moralis. cap. 15. num. 7. Michael Saleri de iustitia & iure. q. 66. art. 7.
Sic & Ignatius LopeZ in additionibus ad practicam Criminalem Bernardi
DiaZ. cap. 55. vers. sed vt libere dicam. Nec repugnat quod in respon-
so incerti auctoris pro iurisdictione Ecclesiastica reddito legi-
tur. *numero 9. versic. demum non subsistit. &c.* Edictum Principis se-
cularis non ligare clericos, & Ecclesiam vi legis: cum iura diui-
na, & humana Ecclesias, & earum bona à potestate Principis se-
cularis eximant. Nam respondetur, vt etiam dicemus infra, Imo
ligare vi legis, sicuti permulti ex citatis doctoribus affirmant.
Et præterea satis nobis sufficit, quod lex ipsa Principis secularis
pro bono publico lata liget etiam clericos vi rationis naturalis,
& iustitiæ. Nec contendimus de legibus illis, quæ in vniuersum
promulgatæ sunt: sed de illis tantum, quæ certum bonum pu-
blicum, communemque vtilitatem respiciunt: quales sunt hæ
de non ferenda oryza, de annona non euehenda extra regionẽ,
& similes. Hæ enim præcipuam habent iustam causam, qua etiã
ligentur clerici huius communis vtilitatis participes. Nec hoc
in casu recte loquitur allegatus *Ripa † in Tract. de peste tit. de reme-* 28
diis ad conseruandam vbertatem, nu. 122. cum dixit, edictum de non
extrahenda annona è ciuitate non ligare clericos, quo ad anno-
nam ex prædiis Ecclesiæ perceptam. Nam verius est tempore
inopiæ, & penuriæ ligari etiam clericos: quemadmodum expli-
cant *Baldus, Calderinus, Didacus, & Ignatius LopeZ supra commemo-*
rati. Et idem concedit *Hieronymus Gabriel in cons. 37. nu. 1. lib. 2.* qui
vere interrogatus fuit ab Ecclesiasticis, vt pro eis responderet.
Quod vero in sæpius citato incerti auctoris pro iurisdictione
Ecclesiastica responso, *num. 15.* de auctoritate, & doctrina Vi-
ctoriæ, Soti, & Molinæ obiicitur, risu dignum videri potest o-
mnibus, qui doctissimorum hominum scripta perlegunt: Cum
saltem duo illi postremi non minus ius pontificium quam theo-
logicam calluerint facultatem. De eruditissimo Ignatio Lopez
& aliis supra commemoratis nil est quod dicam: cum incertus
iste scriptor eum vel non viderit, vel videre noluerit. Recte ita-
que ij (vt supra explicaui) censuerunt, Principem ipsum secu-
larem habere facultatem ferendi legem, quæ bonum publicum,
communemque respicit vtilitatem: qua quidem ita ligantur
clerici saltem vi rationis naturalis, & iustitiæ, vt compelli pos-
sint ad eius obseruationem: Et si compulsio ipsa † respectu per- 29
sonarum ipsorum clericorum auctoritate Episcopi fieri debet:
sicuti iam supra non semel diximus. Exceptis itaque personis
ipsis clericorum, quæ à Principe seculari compelli non possunt,
edictum obseruari ab ipsis debet: & sine controuersia ab eorum
conductoribus, & colonis, vt mox dicemus.

Quod de clericorum personis diximus, multo magis dicendũ
est de eorumdem † bonis, quæ pro publica communique vtili- 30
tate legibus, & edictis Principum secularium ligantur. Ita sane
Salicetus in auth. Cassa. col. 6. vers. & primo quæro. C. de Sacrosanct. Ec-
cles. cuius verba hæc sunt, Et primo quæro de statuto, quod pro-
uidet circa formam rei localiter fiendæ, seu iam factæ reparan-
dæ: puta quando dat formam, & modum, ædificiis, puta
vt ædificantes porticum, vel domum viam tantæ latitudi-
nis dimittant. Certe tale statutum † ligabit Clericos *arg. l.* 31
ad instructionem, cum ibi notatis C. de Sacrosanct. Eccles. coniuncta l. in
totum de ædificiis priua. facit infra de præd. vaca. l. fi. lib. 11. Et propterea
dico, quod statuta Notarii de fango, quæ sunt edita Bononiæ
circa stratas, cloacas, & immundicias extra eiectas habent ligare
clericos, & etiam statuta de aquæductibus, & discursoriis earum.
Ad quod etiam infra de aquæductibus. *l. omnes lib. 11.* Verum ad
eorum obseruantiam per Vicarium Episcopi compelli, & pœnę
per eius officium debent exigi nõ per Iudicem laicum in eos po-
testatem non habentem. Inquilini † tamẽ, & eorum coloni sic. 32
Consilium tamen est, vt Notarius recipiat licentiam ab Episco-
po, & eius auctoritate pœnas exigat, & ad obseruantiam prædi-
ctorum clericos compellat ex commissione eiusdem. Hactenus
Salicetus, cuius traditionem probauit *Dec. in dicta auth. cassa. n. 16.*
Et præter eum *Barb. in cons. 1. col. 12. vers. & adduco, quod voluit lib. 3.*
qui paulo post probauit etiam doctrinam illam *Ancha. in dicto cap.*
non minus de immu. Eccles. Ita quoque Salicetum secutus est *Ambro-*
sius OpiZon. in rep. l. filiusfa. §. diui. nu. 88. de leg. 1. qui ob id dixit, de-
cretum † antiquum huius Dominii Mediolani de ducẽdis aquis 33
per fundos alienos soluendo terrenum transitus, seu alueum ru-
giæ, & damna, ligare etiam clericos, cum sit decretum pro com-
muni, publicaque vtilitate editum. Et eodem in loco *Opizon. n.*
89. subiunxit eiusdem Saliceti consilium, quod scilicet vbi sta-
tutum, vel decretum ligat clericos, quod ad illa statuta seruan-

da compellendi sunt clerici per Episcopum, vel eius Vicarium.
Et idem ego ipse respondi *in dicto consil.800.nu.17.18.20.*

34 Huc etiam facit quod scribunt multi, statutum † prohibens
alienari immobilia exteris conditum ob publicam Ciuium vti-
litatem comprehendere etiam clericos. Ita sane *Cardinalis Zaba-
rella in consil. 144. Federicus de Senis in consil.35. Crottus in l. filius fa.§.di-
ui celum. 24.& ibidem Ferdinandus Loazes 424. de leg. 1. Barba. in consil.
14. num.11. lib. 1. idem in rub. de rebus Eccles. non aliena, num.32. & Ludo-
uicus Meßias in tract. de taxa panis, conclus.5. num.18.* qui sic declarat
Tiraquellum in tract. de legibus connubia. glo.6.n. 168. & 169. qui alios
recēset, & hos ad rem nostrā retuli, & probaui *in consil.800.n.23.li.4.*

Confert etiam quod scribunt *Lucas de Penna in l. iubemus Cod. de
Nauib. non excusa. lib. 11. Auendanus in tract. de exequendis Principum
mandatis cap. 13. num.7. Ludouicus Meßias in tract. de taxa panis conclus.
5. nu. 40. & Guielmus Benedictus in ca. Raynutius, in verbo, & vxocem no-*
35 *mine Adelasiam decis.2. nu.36.* dum dicunt, statuta, † vel consuetu-
dines laicorum circa conseruationem pascuum non solum liga-
re laicos: sed etiam clericos, & religiosos, quia publicam vtilita-
tem respiciunt. Et demum huc facit quod scribit *Ignatius Lopez
in additionib. ad pract. Crim. Bern. Diaz. cap.68. col.7. vers. sed quid si cleri-
ci &c.* dum inquit, edictum principis secularis prohibens vena-
tionem vel piscationem, ligare etiam clericos: Cum (inquit ille)
respicit bonum publicum & commune.

Nec prædictis repugnant quæ noue scripta sunt ab incerto
consulente iurisdictionis Ecclesiasticę defensore suo in respon-
so, *nu.5. vers. Neque satis, &c.* nempe Ancharanum, & Abbatem, I-
sernia, Afflictum, Paridem Puteum, & alios supra citatos affir-
masse quidem, clericos pro bono publico teneri ad impensas
necessarias: Sed non vi legis Principis secularis, cuius nulla est in
clericos potestas: Sed vinculo, & efficacia rationis naturalis, vt
apud *Ancharanum in dicto cap. non minus, num.8. de immunit. Eccles. &
Lucam de Penna in l. 2. num.2. vers. Secunda est, C. de quibus muner. &*
36 *præsta. nem. liceat &c. lib.10.* Nam respondetur, legem † Principis
secularis pro bono publico promulgatam ligare etiam ipsos cle-
ricos vi legis, & saltem vi (vt iam dictum fuit) rationis, & iustitię
naturalis, quod nobis sufficeret: sicuti præter allegatos scribunt
*Syluester Pierius in summa in verbo lex, numero 15. vers. secundo, Domi-
nicus Soto in libro primo, de iustitia & iure. quæst.6. art. 7. versic. Cæte-
rum leges, & Ludouicus Molina Iesuita in dicta disputatione 31. in fine,*
37 qui, (vt retuli supra) dixit, Ecclesiasticos, † neque iure diuino,
neque humano exemptos esse ab his legibus ciuilibus, quæ non
sunt contra libertatem Ecclesiasticam: Sed ad bonam Reipub.
administrationem institutæ. Cum & clerici ipsi sint partes Rei-
pub. eumdemque communem Regem, aut rectorem habeant
cum laicis: & ideo legibus illius toti Reipub. communibus sub-
iacere quo ad id, quod cum eorum exemptione, & libertate nō
pugnat. Præsertim (inquit Molina) cum Reipub. regimen le-
gibus indigeat, quæ sint omnibus ciuibus communes. Neque
eas statuere spectat ad summum Pontificem: Sed ad Principem
in temporalibus.

38 Illa vero Lateranensis Concilii constitutio † *in cap. non minus.
§. quo circa de immunita. Eccles.* casui nostro minime conuenit. Si
quidem *Lucas de Penna in contrarium allegatus in d. l. 2. col. 2. vers. Non
obstant auth. item nulla, & cap. non minus. &c.* Scriptum reliquit,
constitutionem illam loqui de communitatibus, & personis
publicis, & priuatis, puta consulibus, & rectoribus Ciuitatum,
& aliis, vt Comitibus, & Baronibus, qui tot onera frequenter
Ecclesiis imponebant, vt deterioris conditionis factæ essent
Ecclesiæ ipsæ, quam populus Israel sub Rege Pharaone. Diuer-
sum vero est (inquit Lucas) quando lex pro bono publico com-
munique vtilitate lata est à Principe supremo, sicuti hæc est,
quæ iussu, & mandato Catholicæ Maiestatis promulgata est ab
Excellentissimo huius Dominii Locumtenente, & Gubernato-
re. Hac sane ex ipsius Lucæ sententia ligat etiam ipsos Clericos.
Nec opus hic fuit adhibere, vel Summi Pontificis, vel Cleri
Mediolanensis consensum (tametsi de eorum approbatione, vt
mox dicemus constat,) Cum tunc (inquit *Lucas in dict. l. 2. col. 2.
versic. Nec etiam obstat*) Consulendus sit Romanus Pontifex, quā-
do Rectores, & consules, vel alii potestatem habentes in Ciui-
tatibus vellent aliquid Ecclesiis, & clericis imponere: tunc ad
eorum impositionem, ne fingatur esse commodum, quod for-
te non est: sub hoc velamento noua illis onera importabiliter
imponantur, vocandi sunt. Cæterum vbi (subiungit Lucas)
Clericis, & Ecclesiis indicitur onus, vt contribuant in his, quæ
bonum commune directo respiciunt: & ipsi non minus quam
laici exinde commodum consequuntur; non est opus quod
Summus Pontifex adeatur. Præterea (vt attigi supra) nostro in
casu edictum † Excellentissimi Gubernatoris, & Locumtenen- 39
tis editum esse pro bono publico, & communi vtilitate com-
probauit Illustrissimus, & Reuerendissimus D. Cardinalis, dum
simile edictum, vt magis, & magis ligarentur clerici promul-
gari voluit, quemadmodum in subsequenti conclusione dice-
mus. Non est ergo quod de optimo hoc, & salutari edicto con-
querantur Ecclesiastici.

Non etiam vrget quod obiicitur in eodem responso pro iu-
risdictione Ecclesiastica reddito, *numero 20. vers. qua in re &c.* re-
ceptissimam esse conclusionem, edicta Principum † secularium 40
circa bona Ecclesiæ nihil statuere posse *cap. quæ in Ecclesiarum, de
Constit.* vbi notat *Abbas in tertio notab. num.2. Butrius, num. 3. Zaba-
rella, numero 3. Imola. num. 6. vbi num. 7. ampliat.* etiam si edictum
conditum sit ex iusta causa, sequuntur comprobantes *Bero. nu.
5. Mantua, nu.6. & 7. & Riminaldus Iunior, numer. 61. & 62. & Gram-
ma. in decis.100. nu.10. in fine, & numero 71.* Facultas enim condendi
edictum pendet à iurisdictione, vbi scribit *Bart. in l. omnes populi
in prima q. principali. ff. de iustitia, & iure, vbi alii scribentes.* Sed Prin-
ceps secularis nullam habet iurisdictionem in bonis Ecclesiarū,
vt scribunt Doctores iam citati: Et præter eos *Decius in cap. Eccle-
sia Sancta Mariæ, nu.90. Neapoda. in consuetud. Neapolit. in prohemio. nu.
312. ibi teneo igitur pro veritate.*

Nam respondetur, distinguendo duos casus. Primus quorum
est, quando edictum, vel statutum Principis secularis est de his,
quæ non respiciunt publicum bonum, & salutem communem.
Hoc sane casu, qui nostro non conuenit, edictum illud, non
comprehendit personas, res, & bona clericorum. Ita loquitur *ca.
quæ in Ecclesiarum de constit.* vbi agebatur de statuto Teruisino,
quo constitutum fuerat, quod vergens ad inopiam posset libe-
re alienare feudum ab Ecclesia sibi cōcessum. Ita etiam loquun-
tur *Abbas in dicto cap. quæ in Ecclesiarum in tertio notab.* & reliqui in
argumento congesti.

Secundus est casus, quando statutum vel edictum Principis
secularis est de his, quæ respiciunt bonum publicum commu-
nemque vtilitatem, & salutem tam clericorum, quam seculariū.
Hoc sane casu, de quo nostra est disputatio, ligantur non modo
res ipsorum clericorum: sed etiam eorum personæ, & si inobe-
dientes postmodum compellendi sunt auctoritate Episcopi. Ita
scribunt Salicetus Barbatia, Decius, Opizonus, Molina, & reli-
qui supra à me commemorati. De his enim statuere, & edicta
promulgare potest Princeps ipse secularis: cum hoc ad suā per-
tineat iurisdictionem etiam contra ipsos clericos: sicuti scriptū
reliquit *Guielmus Benedictus in dicto cap. Raynutius in verbo, Et vxo-
rem nomine Adelasiam, decis. 2. nume. 36.* qui adiungit. Clericorum,
& Ecclesiarum bona quo ad quæ subesse Principi seculari *cap.
quo iure distinct. 8.* Nec reperitur (inquit Benedictus) contra-
rium huius iure diuino cautum. Et eodem *tex. cap. quo iure, ad-
ductus scribit idem Guielmus supra, numero 49. versicul. & dum con-
trarium,* bona immobilia clericorum subesse Principi seculari,
& idem secundum cum probat *cap. si quæ causa §. his ita respondetur.*
vndecimo, q. ... clerici ex officio sunt Episcopo suppositi, ex
possessionibus autem prædiorum sunt Imperatori obnoxii. Eti-
dem quod Guielmus Benedictus docuit *Lucas de Penna in l. 2. colu.
1. versic. Item quia hæc statuere C. de nauib. excusa. libro vndecimo.* Quo
circa intelligimus, verum minime esse, quod in literis monito-
rialibus, & in nouo illo incerti auctoris responso scriptum est,
iure diuino clericorum bona exempta esse à iurisdictione Prin-
cipis secularis. Non enim iure diuino † bona Ecclesiarum con- 41
cessa sunt quemadmodum egregie scriptum reliquit Io. Gerson
quem refert, & probat *Raymundus Ruffus in commentariis, contra
Molinaeum pag. 424. & apertius Ludouicus Molina in Tract. de iustitia,
& iure disputatione 31. in tertia, & quarta conclusione,* & ante eos *Bald.
in l. l. vlt. nu.11. C. sine censu vel reliq.* Et ideo bona Ecclesiæ dicuntur
temporalia, & consequenter causa tributi ex eis debiti Princi-
pi seculari subiiciuntur potestati seculari. Ita *Inno. in cap. ne minus,
num.6. vers. quamuis de immunit. Eccles. ...ldus in l. de his. C. de episco.
& cler. Ancha. in cap. posteralis, numero 47. de foro compet. Calder. in
consil.15. tit. de foro compet. & 10. Butier Hispanus in lib. 9. pract. quæstio.
q.9. numero.2.*

Et in

Et in specie de Ecclesia Mediolanensi, vt scilicet eius prædia,
& homines subsint Principi seculari, sensit olim Diuus Eustor-
gius eiusdem Sanctæ Ecclesiæ Episcopus, cum eo postulante, &
cohortante, Theodoricus Gotthorum Rex, (vt est apud *Magnũ*
Aurelium Caßiodorum lib.2. Variarum Epistola 29.) Adilæ V.S. ita re-
scripserit.

Quamuis nullos velimus grauamen aliquod sustinere, quos
videtur pietas nostra protegere (quia regnantis est gloria, subie-
ctorũ ociosa tranquillitas) tamen specialiter Ecclesias ab omni
iniuria reddi cupimus alienas. Quib. dum æquabilia præstantur,
misericordia diuinitatis acquiritur. Et ideo beatissimi viri Eu-
storgii Episcopi Sanctæ Mediola. Ecclesiæ petitione permoti
præsentib. te affatibus admonemus, vt prædiis, vel hominibus
illius Ecclesiæ intra Siciliam constitutis, tuitionẽ studeas salua
ciuilitate præstare. Nec à quoquam, cuiuslibet nationis, homine
contra fas patiaris opprimi, quos decet diuinitatis intuitu sub-
leuari. Ita tamen, vt causis publicis, & priuatis, quę contra eos ra-
tionabiliter proponuntur, respondere non differant. Quia sicut
nolumus, eos ab aliquo pręgrauari, ita exemptos à tramite iusti-
tiæ non patimur inueniri. Hæc Cassiodorus. Si enim prædia, &
homines Ecclesiæ iure diuino Clericis fuissent concessa, nõ Di-
uus Eustorgius à Rege Theodorico ꝙ ipse pręstare potuisset, ex-
postulasset. Nec passus fuisset Sanctus Episcopus, homines illos
de publicis priuatisq; causis sub Iudice seculari respondere. Con-
fert etiam, quod egregie admodũ docuit *Bald. in l. vlt. num. 7. C. sine*
42 *censu*, vel reliquis cum dixit, quod, & si lege diuina † cõcessæ sunt
decimæ, & primitiæ Ecclesiæ: iure tamen humano solummodo
inductũ est, quod Ecclesiæ habeant prædia, & Baldum secutus
est *Berous in cap. cùm venißent. n. 40. de iudiciis.* & aliis supra compro-
baui. Imo nec personæ ipsæ clericorum iure diuino, sed humano
tantum exemptæ sunt à foro seculari: quemadmodum scribunt
Diuus Thomas, Caietanus, Sotus, Victoria, & Driedonus, quos
refert, & probat *Molina in d. tertia, & quarta conclusione*, qui mul-
tis rationibus, & argumentis confirmat. Id quod etiam copiose
& accurate facit doctiss. *Io. Andrea in C. de rebus restituendis. q. 15.* Et
hinc etiã sequitur, verũ non esse quod in ipso monitorio, ac de-
mũ in responso pro defensione iurisdictionis Ecclesiasticæ red-
dito legitur, edicta, & leges Principum secularium contra cleri-
cos, & eorum bona repugnare iuri diuino. Quinimo nec in casu
43 nostro repugnant iuri humano, vt ex iam dictis constat.
Secunda est conclusio, serere † oryzam in prædiis vberibus, &
præsertim Ciuitatibus, & viis publicis vicinis perniciosum, &
publicæ vtilitati valde damnosum esse. Cõclusio hæc, vel ex solo
ipso edicto nomine Illustrissimi, & Reuerendissimi Cardinalis
Archiepiscopi promulgato satis probata est: cum in ipsius edi-
cti, ac etiam in monitorii prohemiis scriptum legatur, Curiam
ipsam Archiepiscopalem prohibere oryzam serendam non esse
pro publica vtilitate, incolarumque maiori salubritate. Et recte
quidem, cum nemo sit artis medicinæ peritus, qui hoc non affir-
met: & experientia ipsa manifeste docet. Nam in agro præsertim
Nouariensi compertum est multo vicos ob oryzæ sationem fu-
isse superioribus annis depopulatos, quemadmodum constat
testimonio Parochum illius Diœcesis, qui examinati fuerunt
iussu Reuerendissimi Episcopi Nouariæ, & ex nostris in specie
ab Illustrissimi Archiepiscopi antecessoribus interrogatus *Hie-*
ronymus Gabriel in cons. 37. numero 5 in fine lib. 2. respondit, huius e-
dicti causam esse veram, & iustissimam, & continere vtilitatem
communem etiam clericis, vt scilicet salubritati aeris, & bonæ
valetudini consulatur. Est quoq; publicæ communiq; vtilitati
valde damnosum, serere oryzam in prædiis illis, in quibus fru-
mentum, & siligo seri possunt: cum ex oryzæ satione frumenti,
ac siliginis, quibus maxime indigemus, fiat penuria: sicuti re i-
psa superioribus annis docuit ipsa experientia.
Tertia est conclusio, Principes seculares punire posse clerico-
44 rum colonos † oryzam in ipsorum clericorum prædiis aduersus
ipsius Principis edictum serentes. Probatur conclusio hæc au-
ctoritate multorum: Et primum quidem *Saliceti in auth. Cassa.*
col. 6. vers. & primo quæro, Cod. de Sacrosanct. Eccles. cum dixit, quod
& si statutum laicorum editum pro publica communique vtili-
tate, vt est illud de reficiendis aptandisque viis, cloacis, & aquæ-
ductibus, liget etiam clericos quo ad pœnam indictam, attamen
clericos ipsos compelli, & puniri debere non à Iudice seculari,
sed ab Ecclesiastico. Inquilinos autem, & colonos ipsorum cle-
ricorum posse cogi, & puniri à Iudice ipso laico. Idem sensit *Ni-*
ger in extrauaganti vnica, num. 292. in fine. de vita & honesta. Cler. qui
refert Bart. & Syluestrum. Nec ad rem facit quod in respõso pro
iurisdictione Ecclesiastica reddito *nu. 32. & 34.* obiicitur, Salicetũ
loqui, quando statutum vel edictum loquitur de personis colo-
norum, & inquilinorũ: cum sint seculares, & consequenter sub-
diti Principi seculari: secus si ratione bonorũ Ecclesiasticorum
conueniantur, vel aliquid eis pręcipiatur: Nam respondetur, Sa-
licetum loqui de viis, cloacis, & aquæductibus clericorum pur-
gandis, vel ab ipsis clericis, vel à colonis, seu conductoribus, &
inquilinis: atque ita pręcipitur prędictis inquilinis respectu bo-
norum ipsorum clericorum, vt etiam diximus supra.

Et in indiuiduo edicti ab Illustrissimo, atque Excellentissimo
Gubernatore huius Dominii Mediolanensis editi anno 1575. de
non serenda oryza, quod coloni clericorum ligentur, & ab ipso
Gubernatore puniri possint interrogatus respondit *Hieronymus*
Gabriel in dicto consilio 37. numero 4. & 5. lib. 2. qui ea ratione dixit,
colonos clericorum his edictis ligari, quia sunt sub iurisdictione
ipsius Gubernatoris, sicque † non fruuntur priuilegio fori cle- 45
ricis concesso, vt tradunt *glo. prima in cap. indicatum 39. distinct. Spe-*
culator in tit. de foro compe. §. 1. vers. 27. Archidiac. in c. clericum 11. q. 1.
Albericus in l. 1. C. de Episcop. & cler. Abbas in cap. 2. nu. 5. de foro compe. &
ibidem Butrius, nu. 14. qui dixit, regulam ita stare duobus, vel tribus
casibus exceptis. Sic & *Aret. in secundo notab. & Felinus, nume. 2. vers.*
generaliter, Io. Antonius Niger in extrauag. vnica, num 9. de vita, & ho-
nesta. cler. Capicius in decis. 12. nu. 2. Gramma. in cons. 102. num. 14. in ciui-
libus, Natta in cons. 576. n. 3. 6. & 17. lib. 4. Iulius Clarus in practica crimi-
nali. §. fin. q. 35. vers. quæro nunquid familiares, Tessaurus in decis. 22. nu. 4.
vers. verum, Decianus in Tract. Criminali lib. 4. cap. 9. num. 58. & nouis-
sime *Octauianus Vulpellus in Tract. de libertate Ecclesiastica, parte ter-*
tia, nume. 12. vbi num. 16. refert, & sequitur responsum *Gabrielis in di-*
cto cons. 37. lib. 2. Cum ergo coloni clericorum non subsint foro
Ecclesiastico, sed seculari, dicendum est pariter, non ligari edi-
cto, & lege Ecclesię Prælati: cum paria † sint forum sortiri, & 46
statutis ligari, sicuti scribunt post Baldum, & alios *Decius in cap.*
quæ in Ecclesiarum in 2. notab. & in cap. Ecclesiæ Sanctæ Mariæ, num. 18.
& 56. de constit. Bero. in cap. 1. num. 16. & num. 126. de constit. Gozad. in
cons. 49. num. 13. Ruinus in cons. 200. num. 14. lib. 2. Brunus in cons. 20. colu.
1. & in specie magis *Henricus Botteus in Tract. de Synodo Episcopi in*
tertia parte art. secundo, numero 2. Et huius quidem regulæ, & sen-
tentiæ ea est vera & solida ratio, quia serui & coloni ij seculares
sunt, & consequenter Principi & iudici seculari subditi, nisi o-
stendant, se fuisse priuilegio ab ea iurisdictione exemptos. Nec
priuilegiũ † clericis concessum tamquam stricti iuris *cap. priuile-* 47
gia, de reg. iuris. in 6. extenditur ad hos clericorum colonos, con-
ductores & seruos.

Nec repugnat, quod in respõso reddito pro iurisdictione Ec-
clesiastica *num. 28.* obiicitur, Imo *Speculatorem in dicto tit. de compe-*
ten. iudicis aditione, nu. 27. vers. sed illa &c. & cum eo Abbatem in cap. 2.
numer. 6. vers. Speculator additione, Butr. numero 6. & alios allegatos
scripsisse, quod licet coloni, & conductores bonorum Ecclesiæ,
considerata eorum persona tantum, subiecti sint iurisdictioni
seculari: si tamen ratione bonorũ Ecclesiæ aliquid eis præcipi-
endum est, ab ea exempti & foro Ecclesiæ suppositi dicũtur. Nã
respondetur, Speculatoris † traditionem, & doctrinam non re- 48
cte satis acceptam fuisse à Consulente pro iurisdictione Ecclesi-
astica: cum verius sit, Speculatorem aduersus clericorum colo-
nos, conductores, & seruos pugnare, sicuti satis facile demõstra-
ri potest, recitatis prius ipsius Speculatoris verbis, quæ ita se ha-
bent, vigesimus septimus, in causis rusticorum, & seruorũ Eccle-
siæ, quorũ causæ ad Ecclesiam spectant. Et idem in aliis laicis ad
forũ Ecclesiæ spectantib. *89. dist. indicatum 12. q. 2. Ecclesiarũ seruos:*
extra de foro compe. nullus. Idem etiam est de colonis Ecclesiæ, vt *C.*
de Episcop. & Cler. l. 2 & C. vbi causæ fisca. vel. di. do. ho. quæ eius agantur l.
si quis, sed illa possunt intelligi super rebus, quas ab Ecclesia te-
nent. Secus autem si cõueniantur ex delicto, vel contractu, licet
prædicta *l. si quis* indistincte loquatur. An autem conductores
possint priuilegio renunciare, habes. *ff. de iur. immunit. l. semper §.*
conductores secundum Vbertum.

Hæc Speculator, qui visus est distinguere, atque constituere
tres casus tantum.

Primus quorum est, quando serui, † & coloni clericorum cõ-
ueniuntur in iudicio causa contractus, quo se obligarunt. Hec 49

casu qui nostro non adaptatur, sensit Speculator, prædictos ser-
uos, & colonos non frui priuilegio fori ipsis clericis concesso.
Speculatorem secuti sunt *Abbas in dicto cap. 2. nu. 2. de foro compet.* &
reliqui omnes, quos statim supra retuli: cum sua ipsa voluntate
sic se obligauerint. Contractus enim legem ex conuentione (in-
quit *Vlpianus in l. 1. §. conuenit. ff. de pos.*) accipiunt.
50 Secundus est casus, quando coloni, † conductores, & serui
clericorum conueniuntur super (ita loquitur Speculator) re-
bus, quas ab Ecclesia tenent. Hoc sane in casu, quem Ecclesiasti-
ci nostro conuenire opinantur, sensit Speculator, hos seruos, &
colonos posse conueniri coram Iudice Ecclesiastico. & Specula-
torem simpliciter secuti sunt, nullo addito verbo *Abbas in d. cap. 2.*
num. 6. vers. addit alium casum. Ægidius, nu. 2. & Alex. de Neuo. num. 13.
Marianus in dicto cap. 1. nu. 8. & Natta in dicto cons. 576. nu. 3. & num. 12.
in fine. Hoc in casu existimauit Speculator loqui *cap. indicatum. 89.*
distinct. cap. Ecclesiarum seruos. 12. q. 2. cap. nullus de foro compe. l. 2. C. de
Episcop. & cler. & l. si quis. C. vbi causæ fisca. Crediderim ego, hunc ca-
sum non conuenire huic nostro. Hoc vel ex eo intelligere facile
possumus, quod Speculator loquitur, quando serui, & coloni
clericorum conueniuntur ab ipsismet clericis actione reali tam-
quam occupatores bonorum Ecclesiæ. Ita Speculatorem decla-
rat, & intelligit *Aretinus in cap. 2. nu. 8. de foro compe.* cuius verba hæc
sunt, De secundo autem scilicet de rusticis Ecclesiæ, conclude,
quod ipsi non habent priuilegium fori, licet possint conueniri
sub Iudice Ecclesiastico, pro reddendis rationibus Ecclesiæ: &
quando petitur ab ipsis res quam tenent ab Ecclesia: sicuti pro-
bat *glo. in cap. indicatũ. 89. distinct.* De primo, & secundo ponit Spe-
culator *in tit. de compe. iudicis aditione. §. 1. vers. trigesimoquinto.* Et est
tex. secundum Abbatem *in cap. si Clericus laicum infra eo.* Hactenus
Aretinus. qui sensit, idem scripsisse Abbatem ibidem, dum dixit
probare tex. *cap. si clericus laicum,* cuius verba adscripsi, Si clericus
laicum de rebus suis, & Ecclesiæ impetierit: & laicus res ipsas,
non Ecclesiæ esse, aut Clerici: Sed suas proprias adseuerat, debet
de rigore iuris ad forensem Iudicem trahi: cum actor forum rei
sequi debeat: licet in plerisque partibus aliter de consuetudine
habeatur. Hęc Pontifex, qui à sensu contrario sensit, quod quã-
do agitur de rebus Ecclesiæ occupatis à laico, qui non negat esse
Ecclesiæ, Iudex Ecclesiasticus est Iudex competens: sicuti in spe-
cie considerant textum hunc ibi *Marianus Socinus, n. 15. Innocentius,*
Zabarella, & Ancharanus, nu. 2. allegati etiam in responso pro iuris-
dictione Ecclesiastica. *nu. 29.* Et accedit *Decianus in tract. criminali.*
lib. 4. tit. 9. n. 58. vers. secundo fallit. Vel etiam considerare voluit Ab-
bas consuetudinem loci, vbi causa agitur. Hoc etiam in casu lo-
quitur *dictum cap. indicatum. 89. dist.* iuxta vnam ex interpretatio-
nibus glossæ, quam ibi manifeste probauit *Turrecremata colum. 1.*
vers. ad hoc respondetur. Et illo in loco glossa intelligit etiam, quan-
do seruus & colonus conuenitur pro reddenda ratione admini-
strationis bonorum Ecclesiæ: quia & tunc Iudex Ecclesiasticus
est competens. Quod quidem exemplum probarunt etiam *Bu-*
trius in dicto capitulo secundo, numero sexto, de foro compet. & ibidem A-
retinus, num. 8.
Tertius est casus, quando seruus, conductor, vel colonus Ec-
51 clesiæ conuenitur † pro delicto ab eo perpetrato. Hoc sane casu,
Iudex laicus, non autem Ecclesiasticus est competens. Ita sensit
Speculator præcitato in loco, quem secuti sunt *Butrius in dicto cap.*
2. nu. 6. & reliqui supra relati. Et confert quod scribunt *Butrius in*
cap. grauem. nu. 18. de sentent. excom. Felinus in cap. 2. nu. 3. de foro com-
pet. Gramma. in cons. 102. num. 8. & 9. in ciuilibus, & Decia. in dicto cap. 9.
52 *num. 58.* cum dixerunt, Clericorum † rusticos accusari posse co-
ram Iudice seculari pro damnis datis in locis prohibitis cum i-
psorum clericorum animalibus. Et satis clare sententiam hanc
affirmat *Butrius in dicto cap. grauem. num. 18. prope finem,* quidquid in
responso reddito pro iurisdictione Ecclesiastica *num. 36.* dicitur.
Nec eodem in loco allegatus *Cassaneus in consuet. Burgundiæ. rub. 1.*
§. 6. in verbo Eumessusaige. nu. 15. vers. videtur, quod sit alius recte sen-
tit: cum ab eo citatus, *Afflictus in commentariis ad constitutiones Nea-*
politanas rub. 27. De animalibus in pascuis affidandis, incipit. Cum per par-
tes, num. 9. affirmet traditionem hanc, & si ratione, qua inter a-
lias vsus est in specie *Lucas de Penna in l. 2. col. 2. versic. dic autem C. de*
nauibus non excusa. lib. 11. dixit, ob id non valere statutum, quia non
possunt clerici vti re aliena inuito domino. Verum Lucas ipse
motus est & ea ratione, quæ casui nostro conuenit: quia bona
clericorum quo ad iurisdictionem, & imperium subiecta sunt
Principi seculari, *cap. quo iure distinct. 8.* & diximus supra. E contra
vero serui, † & coloni ipsorum clericorum, cum tamquam laici 53
subiecti non sint iurisdictioni Iudicis Ecclesiastici, puniri non
possunt ab ipso Iudice Ecclesiastico, si delictum aliquod com-
miserunt. Ita *Fulgosius, in auth. Clericus, nu. 5. C. de Episco. & cler.* quẽ
& infra referam, dum post Petrum Perticensem docuit, Episco- 54
pum † de Crimine Ecclesiastico: non autem de mere ciuili co-
gnoscere, contra laicum: atque ita (inquit) tenendum, & ob-
seruandum esse, quia alioqui clerici causas omnes ad suum fo-
rum traherent. Hic casus nostro proprie conuenit: cum hic aga-
tur de delicto commisso ab his clericorum conductoribus, &
colonis, qui contra iustum Principis secularis edictum semina-
runt oryzam in prædiis vicinis Ciuitatibus, & viis: ac etiam in
prædiis, in quibus seri poterat frumentum, vel siligo. Hoc edi-
ctum pro bono publico editum esse iustum admisit Illustrissi-
mus, & Reuerendissimus Cardinalis, dum & ipse simile edictum
promulgari curauit. Et iure quidem potuit Excellentissimus D.
Gubernator statuere, hoc esse delictum: cum vere sit delinque-
re seminare oryzam, qua inficitur aer, & quæ hominibus maxi-
me nocet: Quid enim si colonus vel conductor in prædio Eccle-
siastico importaret fœtida, morbosa animalia, & similia, quibus
vicini morbo, & lue inficerentur? Nonne graue esset delictum
conductoris, à Principe laico pœnis feriendum? Nulla quidem
mihi esse videtur differentia, quod vicinus gladio occidatur, vel
veneno necetur. Quo circa ad rem scribit eruditissimus *Ignatius*
Lopez in additionibus ad practicam criminalem Bernardi Diaz ca. 55. pag.
195. vers. quarto &c. Quod si vermes † vel locustæ, aut alia animalia 55
nociua in clericorum prædiis nascantur, per statutum munici-
pale compelli possunt, vt suis expensis capiant, aut occidant, ne
aliis nociua sint, argumento eorum, quæ de infectione scribunt
Docto. in l. nullus, C. de summ. Trinit. & fide Cath. & quæ tradit *Ripa. in*
Tract. de peste in tit. de remed. ad cura. pestem.
Est ergo à fortiori dicendum, valere edictum Principis secu-
laris prohibens colonos, & conductores serere oryzam homini-
bus nociuam in prædiis Ecclesiasticorum: cum illud sit vitium
naturæ, hæc hominũ malitia. Illud ipsismet clericis mandatum,
hoc eorum colonis, & conductoribus tantum.
Est etiam delictum serere oryzam in prædiis vberibus, & si à
viis publicis, & Ciuitatibus longe remotis. Cum frumenti, & si-
liginis causetur penuria, qua fame necantur homines. Et quam-
quam oryza vesci possint homines, attamen vitanda est, quam
maxime fieri potest. Cum artis medicæ periti fateantur † illam 56
mali esse succi, & alimenti, & ob id facile morbos illos contra-
here, qui eo pane aluntur. Sic quoque dicimus, delictum esse ex-
portare annonam extra Prouinciam, ob penuriam, quæ inde o-
ritur in Prouincia, & si alias permissa est euectio, & exportatio
hæc, sicuti post alios tradit *Ripa in Tract. de peste. in tit. de remediis ad*
conseruandam vbertatem, nu. 42. Simile est edictum, ne annona plus
certo pretio vendatur, vt scripsi *in cons. 800. n. 54. lib. 8.* Et propter-
ea pœna commissa ab his non obtemperantibus edicto Princi-
pis secularis applicatur ipsimet Principi: sicuti auctoritate quã-
plurium scripsi *in consilio 604. numero 28. 29. & numero 39. vers. secun-*
dus est casus lib. 7.
Nec repugnat, si dicatur, hoc delictum censeri commissum in
prædiis Ecclesiæ: & propterea ad Iudicem Ecclesiasticum duo
pertinere, quorum primum est, visitare agros, in quibus dici-
tur sata oryza, vt cognoscatur, an in eis seri potuisset frumen-
tum vel siligo: secundum, vt iudex ipse secularis possit de ipso
delicto cognoscere & delinquentem punire. Nam respondetur
ad primũ, imo agrorũ visitationem pertinere ad iudicem secu-
larem tamquam ad eum qui de delicto colonorum & cõducto-
rum cognoscere potest & debet. Quando quidem visitatio & in
spectio est probationis species. Et quidem efficax. *l. si irruptionem.*
in fine. ff. finium regund. & scribunt *Baldus in l. contra negantem in fine.*
C. ad legem Aquil. & alii relati à *Mascardo de probationibus volum. pri-*
mo, q. 8. nu. 4. & 5. Probatio autem fieri debet coram iudice causæ
l. quingenta in fine. ff. de probatio. vbi glo. & Bald. Iudex ergo secularis,
quem diximus cognoscere & iudicare posse & debere de hoc co-
lonorum & conductorum delictum, visitare vel visitari facere
prædictos agros. Præterea accedit, quod ille, cui data est iurisdi-
ctio, ea quoque concessa esse videntur, sine quibus iurisdictio
explicari non potest. Ita ad verbum probat *tex. l. 2. ff. de iurisdict.*
om. iud. Porro certũ est inspectionem & visitationẽ esse omnino
neces-

necessariam ad dignoscendum eius sterilitatem vel fertilitatem. Est ergo dicendum: quod sicuti ad iudicem secularem pertinet punire colonos & conductores etiam bonorum ecclesiasticorũ, qui in prędiis fertilib. oryzam seminarunt, sic ad eundem spectat prædiorum inspectio & visitatio, vt ad cõdemnationem vel absolutionem deuenire possit. Nec repugnat, quod hæc sint prędia ecclesiasticorum cum nullum subsit impedimẽtum quo minus iudex secularis possit ea visitare vel visitari facere cum sint mere temporalia, sicuti supra demonstrauimus. Et quamquã quo ad dominium & poss. sint ecclesiastica: attamen iudex secularis de eis in. identer cognoscere potest: vt scribunt *Archidiaconus in cap. quod Clericus, num.6.11.q.1.Io. Andreæ in cap. tuam, nu.10. Abbas n.9. Henricus Bore. nu.3. & Butrius nu.9 de ordine cognitio.* sicuti in casu nostro incidenter cognoscit iudex secularis de qualitate horum prædiorum ad effectum scilicet puniendi, vel absoluendi colonos & conductores dictorum agrorum. Nec dicatur sufficere, si visitatio fiat mandato iudicis ecclesiastici: quia respondetur, imo non sufficere: cum regulariter probatio facta etiam iudice ecclesiastico, non facit fidem coram seculari, vt de eodem crimine puniri possit delinquens ab ipso iudice seculari, vt tradunt post alios *Felinus in cap. vt si clerici, numero 4. de iudiciis, & ibidem De*
57 *cius, nu.98. & 99.*

Ad secundum obiectum respondetur, quod imo † iudex ecclesiasticus de delicto non mere ecclesiastico commisso à laico in re ipsius ecclesiæ: imo in ipsamet ecclesia non cognoscere: nec pœnam indicere potest, sicuti scribunt Bar. *in l. si cui. §. vlt. nu. 3. ff. de accusat. Abbas in c. cum sit generale, de foro compet. & ibidem Barbat. nu.235. & Marianus Socinus num.25.* & hos secutus est Decianus *in tractatu criminali lib.4. cap.27. num.12.* & alios refert & probat Rolan. *in cons.24. nu.5. lib.2.*

Nec dici aliqua ratione potest, hoc delictum, de quo agi-
58 mus, committi in rebus, nempe prædiis ecclesiæ: quando quidem tunc dicitur delictum † fuisse commissum in rebus ecclesiæ, quando illæ fuerunt occupatæ, vel damno affectæ, vt scribunt Bart. *in l. item nulla communitas. C. de episc. & cler. & Abbas in cap. vlt. de restitut spol.* vel quando delictum transit in sacrilegium, vt declarat Marianus Socinus *in cap. postulasti, nume.10. de foro comp.* Et hic solum ipsorum colonorum factum, & culpa punitur, sicuti simili in casu considerat Grammat. *in dicto cons.102. nu.9. & nu.16.* Quo quidem in loco scripsit, nil ad rem hanc facere traditionem illam Bart. *in l. hi penes. C. de agricol. & censit. lib.11.* quem secuti sunt Iason *in l.1. num.11. C. de indicta viduitat. tollend. & Felinus in cap. ecclesiæ sanctæ Mariæ nu.99. de constit.* Nil sane ad rem facit: cum (in-
59 quit Grammaticus) appareat statutum † de quo loquitur Bartolus, de soluendis oneribus à colonis clericorum fuisse editum in odium ipsorum clericorum, quod non contingit in casu no-
60 stro, in quo † edictum fuit promulgatum pro bono publico, & ipsimet ecclesiastici simili edicto censuerunt hic de eo agi: & esse commune, tam aduersus laicos, quam clericos, & consequenter dici non posse contra libertatem ecclesiasticam, quemadmodum in specie declaraui *in cons.800. nume.37. & 38. lib.8.* non obstat demum, quod obiicitur in responso iurisdictionis ecclesiasticæ, *num.43.* dum duo casus videntur distingui. Primus, quorum est,
61 quando laicus † deliquit in bonis ecclesiæ, vt in territorio, puta, si in ecclesia existens homicidium commisit. Hoc sane casu secularis ille puniatur à iudice seculari domino ipsius territorii. Et hic casus (voluit forte dicere cõsulens pro ecclesiasticis) non conuenit nostro: sicuti ex subsequenti demonstrari videtur, sed vero nostro adaptatur: cum (vt diximus supra) serere oryzam in prædiis vicinis ciuitati sit delinquere in territorio, cuius aer ea oryzæ satione inficitur. Secundus est casus, quando secularis deliquit in bonis ecclesiæ tanquam in subiecto delicti. Hoc casu punitur delinquens iste à iudice ecclesiastico: cum ratio territorii non sit in consideratione: sed quia deliquit contra edictum & legem à iudice ecclesiastico latam, & sicuti eius edicto ligatur, & eius foro subiicitur, & forum sortiri, vt scribunt gl. & Doct. *in capit. quod clericis, de foro compet. Alex. in cons.201. num.7. lib.2. & Decius in cap. ecclesiæ sanctæ Mariæ. in secundo notab. num.15. de constitut.* Et hic quidem casus conuenit (dicere forte voluit prædictus Cõsulens) huic nostro, in quo colonus secularis dicitur delinquere in subiecto delicti, cum tanquam inobseruator edicti iudicis ecclesiastici, ne sereretur oryza in suis prædiis serere voluit. Nam respondetur vno verbo, laicum, nec edicto Episcopi ligari: nec eius forum sortiri in casu nostro, cum nulla sit Episcopi facultas, & potestas sic edicendi, & statuendi contra laicos: quemadmodum manifeste demonstrabimus in subsequenti conclusione. Et præterea forte melius dicere potuisset ignotus hic cõsulens, laicum delinquere in bonis ecclesiæ tanquam in subiecto delicti, vt si rem ecclesiæ vsurpauit, vel male administrauit: quo in casu (vt diximus supra) laicus à clerico conueniri posset, secundum Speculatorem supra declaratum, coram iudice ecclesiastico.

Comprobantur prædicta, quod cursu longissimi immemorialisque temporis magistratus est in quasi possessione ius dicendi, imperandi, ac puniendi seruos, colonos, & conductores clericorum, sicuti abunde probauimus supra, in primo huius responsi capite. Qui quidem † temporis cursus operatur, vel præ- 62
scriptionem, vel consuetudinem. De præscriptione satis apparet, cum adsit titulus, & bona fides. De titulo vero constat, quia lex ipsa ciuilis, & pontificia hoc cõcessit. De titulo † autem præ- 63
sumpto apparet ex cursu temporis, cuius nulla extat initii memoria: qui operatur, vt præsumatur titulus priuilegii, & concessionis factę à summo ipso Pontifice, iuxta tex. *l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æstiua,* & latissime scripsi *in commentariis de præsumptionibus, lib.3. præsumpt.131. nume.43.* & accedit Alba *in dicto consilio 64. num.43. lib.1.* qui respondit in præscriptione † iurisdictio- 64
nis non requiri titulum, quãdo decursum est tempus, cuius initii memoria non est in contrarium, & in indiuiduo nostræ disputationis Albam secutus sum *in cons.800. n.43. lib.8.* idem respondit Corneus *in cons.268. nu.29. lib.4.* Adest etiam bona † fides cau- 65
sata à cursu tam longissimi temporis, quemadmodum probaui *in commentariis de præsumptionibus, libr.3. præsumpt.130. nu.7. vbi num.8.* subiunxi locum habere etiamsi possessio ipsa est contra ius commune. Concurrit etiam hic scientia, & patientia ipsorum clericorum, vel verius summorum Pontificum. Nam multi extiterunt, qui vsus, & mores huius ditionis Mediolanensis nouerant, nempe Iulius tertius, qui dum Cardinalis esset Episcopatum Papiensem obtinebat. Pius quartus, & Pius quintus, nec non Gregorius decimus quartus ex hoc dominio oriũdi. Quæ † quidem 66
origo arguit eos sciuisse leges, & mores loci ipsius originis. Sicuti in specie tradunt Marianus, Soc. sen. *in cap. cum contingat. col.3. in prin. de foro competen. & Guilelmus Benedictus in cap. Raynutius, in verb. & vxorem nomine Adelasiam, decis.2. num.57. de testam.* Et præterea dicimus, sufficere scientiam officialium ipsorum Pontificum, & Episcoporum ipsius Prouinciæ, vt in specie præscriptionis contra ius Principis docuit Bart. *in l. si publicanus. §. vlt. ff. de publican. & vectig.* & eiusdem sententiæ alios plures recenset, & probat Crauetta *in tract. de antiq. temp. in prima parte principali, in ea particula, quæ incipit, Absolutis differentiis, n.23.* & illis accedunt Ruin. *in consil. vlt. nu.9. lib.4. & Alba in cons.64. nu.51. lib.1.*

Demum considerari etiã potest hoc tempus † tanquam con- 67
suetudo quædam, quę cum summis Pontificibus cognita fuerit, vim obtinet priuilegii, sicuti affirmant, *Oldra. in cons.254 colum.3. vers. circa quod Geminianus in cap. Catholica, distin.11. Abbas in cap. accedentes, nu.4. de præscript. & in cons.94. lib.1. Fel. in c. cum contingat, nu.4. in secundo casu, de foro compet. Stephanus Aufrerius in tract. de potestate seculari, reg.1. num.20. & Guielmus Bened. in c. Raynutius, in verb. & vxorem nomine Adelasiam, nu.51. de testa.*

Et præterea hæc tam antiqua † consuetudo sic à Pontificibus 68
tolerata vim habet dispensationis, vt in specie tradit Benedict. *in d. c. Raynutius. in verb. & vxorem nomine Adelasiam, decis.2. num.58. & 59. Sic Aufrerius in reg.1. in 12. fall. Gratus in cons.61. n.22. & 23. li.1. & Ofasc. in decis.30. n.15. vers. adferebant,* scriptum reliquerunt, consuetudine, tam antiqua acquiri etiam spiritualia, quæ priuilegio concedi possunt à Papa, vt beneficiorum collatio.

His intelligimus verum non esse, quod asseritur, illustrissimum atque excellentissimum dominum Gubernatorem de facto quo ad clericorum bona promulgasse edictum de non serenda oryza, & Quæstores extraordinarios de facto processisse, & procedere aduersus clericorum colonos. Non equidem aliquid de facto actum est, sed de iure: (sicuti etiam demonstrauimus supra in primo huius responsi capite,) quæ hic repetenda non duximus.

Nil etiam repugnat, si dicatur, hoc edictum de non serenda oryza, nisi in prædiis sterilibus, in quibus frumentum, vel siligo seri non potest, esse nouum edictum hactenus numquam pro-

mulgatum,& ob id sublatam esse hanc facultatem: quia facile respondetur, quod imo superioribus annis similia edicta fuerunt promulgata, vt diximus supra in primo huius responsi capite. Et rursus dicimus, quod etsi hactenus nunquam editum fuisset simile edictum: attamen sublata dici non potest facultas nunc sic edicendi. Cum ita edicere fuerit in potestate,& faculta-
69 te ipsius Principis secularis, & ea quæ † facultatis sunt, non tolluntur aliquo temporis cursu, quemadmodum scribunt *Abbas in cap. Abbate, de verb. signific. Iason in consil. 161. num. 2 lib. 2. Ripa in l. quo minus, num. 132. ff. de flum. & in cap. cum ecclesia, nu. 44. de causa possess. & propr. Boerius in quæstione 125. nu. 2. & Tessaur. in decis. 16. num. 1.* qui eo vsi sunt exemplo, quod si quis sua sponte, & liberalitate accessit ad molendinum alterius per multos annos, non cogitur
70 in posterum ad illud accedere: cum ille temporis † cursus, & tot illi actus non sufficiant ad tollendam liberalitatem, nisi is qui ad molendinum accedere consueuit, prohibitus aliquando fuerit ad aliud ire, & is prohibitioni acquieuerit, vt declarant *Ripa in d. cap. cum ecclesia, num. 50. Didacus in c. possess. in secunda parte, §. 6. nu. 6. de reg. iur. in 6. & Tessaur. in dicta decis. 16. nu. 7. & hos sum & ego secutus in lib. 2. de arbit. iudicum, casu 160. num. 8. & 9.* vbi alia exempla retuli. Cum ergo nostro in casu illustrissimi Gubernatores huius dominii, & Regii ipsi magistratus nullo vnquam tempore prohibiti fuerint, vel alicui prohibitioni (si modo aliqua extitit) acquieuerint, sequitur dicendum, eorum neminem amisisse facultatem promulgandi similia edicta. Præterea admisso, citra veri præiudicium, quod Ministri Regii nulla vnquam edicta huic similia promulgauerint; id contingit, quia opus non fuit ea promulgari, & propterea sublata dici non potest facultas
71 nunc sic dicendi. Ita dicimus, quod si vasallus † longo tempore non præstitit aliquod seruitium Domino Feudi, qui eo opus nō habuit, non dicitur præscripsisse aliquam libertatem. Ita *Baldus in cap. ex parte Adæ. col. 3. de testib. Felinus in cap. ad audientiam col. 6. vers. in quantum Abbas de præscript. & Franciscus Balbus in tract. de præscriptionibus in quarta particula quartæ partis principalis q. 6. col. 2. vers. & sic elicitur breuis.*

Quarta est conclusio, Iudicem Ecclesiasticum, sicq; Illustrissimum Archiepiscopum iure non potuisse promulgare aliquod edictum de non serenda oryza contra laicos, & ob id non posse pœnis afficere laicum eius legem non seruantem. Conclusio hæc, vel ex eo vera demonstratur: quod laicus, secularisque quando agitur de rebus profanis, & temporalibus non subest iurisdictioni, & potestati iudicis Ecclesiastici ratione personæ, rei, & causæ, seu delicti. Ratione personæ clarum est: cum laicus
72 † non dicatur subditus iudicis Ecclesiasti i. Efficitur quis † sub-
73 ditus, vel origine, vel domicilio, sicq; accidenti: sicuti scribunt *glo. in Clem. 1. in verbo subditus de foro compe. Baldus in l. omnes. §. si vero Cod. de Episcop. & Cler. Curtius Senior in consilio 20. Dominus Labia colum. quarta, versicul. 3. respond. Soc. Iun. in cons. 36. n. 8. lib. 3. & Natta in cons. 4. n. 1. lt. 1.* origo enim, & multo magis domicilium tribuit iurisdictionem passiuam contra ipsum subditum: vt scribunt *Bald. in rub. C. si à non compet. iud. Imola in cap. vlt. de foro compet. & Natta prætitato in loco.* Porro laici nati, & habitantes in hoc Dominio Mediolanensi dici non possunt nati, & habitare in Territorio, & Dominio Domini Archiepiscopi, sed Regiæ Maiestatis: & propterea edicta ipsius D. Archiepiscopi de rebus profanis non ligant hos laicos ratione personæ: vt inter alios scribit *Neuizanus in lib. 4. siluæ nuptialis, n. 69. vers. Sed prædictis:* qui manifeste tradit Episcopum non posse edere edictum, quo ligentur, & puniantur laici, nisi vbi extat peccatum mortale, quod Principis secularis negligentia non punitur: sicuti declarat *Gomes. in repet. cap. 2. §. statuto, nu. 33. de constit. in 6.* vel secundum eundem respectu pœnæ in foro conscientiæ.

Hinc fit, vt Iudex Ecclesiasticus mittere nequeat in carcerib. laicos in rebus profanis delinquentes, sicuti tradit *Ioan. Andrea in additionibus ad Speculat. in rub. de officio ordinarii*, qui inquit rece-
74 ptam esse sententiam, Episcopum, † prælatosq; non habere potestatem carcerandi aliquem laicum. Idem affirmarunt *Anchar. in cap. cum Episco. in fin. de officio ordina: in 6. & in cap. ad ea quæst. 11. de reg. iuris in 6. Roman. in sing. 703. Oldra. in cons. 86. late Io. Lupus in ca. per vestras in secundo notab. §. sed est pulchra quæstio. de donatio: inter virum, & vxorem qui late differit. Capella Tolos. in quæst. 378. Boerius in quæst. 227. numero 11. & in decis. 264. numero 3. Franciscus Martius in q. 449. in prima parte. Rebuffus in Commentariis ad concordata Regis Galliarum tit. de regia ad prælaturas nomina: facie: in verbo, in manibus,* qui testatur, quod arrestare id est prehendere laicum non pertinet ad Episcopum, sed ad iudices Regios. *Iulius Clarus in pract. crim. §. fi. q. 37. in fi. Beretta in cons. 5. n. 2. & 3. & Decia. in tract. criminali lib. 4. cap. 27. n. 15.* & nouissime *Ignatius LopeZ in additionibus ad practicam criminalem Bernardi DiaZ cap. 123. col. 4. vers. illud etiam. & cap. 154. nu. 6.* vbi late differit, & seruari testatur.

Non etiam ratione rei, seu bonorum potest iudex Ecclesiasti- 75
cus leges, & edicta † contra laicos promulgare: cum in his nullam exercere possit iurisdictionem, vel potestatem. Ita *Geminian. in cap. Romana. §. debet autem. nu. 4. de appella. in 6. Guliel. Benedictus in cap. Raynutius in verbo, & vxorem nomine Adelasiam decis. 1. nu. 22. de testa.* cum dixerunt, iudices Ecclesiasticos non habere iurisdictionem pro rebus profanis, & temporalibus, nisi quatenus constat fuisse concessam à Principe seculari, aut per Prælato legitime præscriptam. Sic & *Abbas in cap. veniens vers. & nota, quia de accusat.* scriptum reliquit, Principem † secularem habere funda- 76
tam intentionem iure communi super temporalibus etiam ab Ecclesia concessis. Imo (quod fortius est) iudex † Ecclesiasti- 77
cus in casibus, de quibus permissum est ei cognoscere inter laicos, si sententiam tulit, eam executioni mittere non potest in bonis ipsius secularis condemnati sine licentia Iudicis laici. Ita *Barba. sane Præpos. in clē. 1. q. 5. de off. deleg. Ang. in l. vlt. C. de iudiciis, & Barba. in cap. si quis contra clericum col. 77. de foro compet.* quos refert, & sequitur *Io. Lupus in dicto cap. per vestras in secundo notab. §. sed est pulchra dubitatio, n. 10.* & accedūt *Bald. in cap significasti de off. deleg & Rebuffus in loco supra allegato,* qui Baldum secutus est sic, & *Petrus Belluga in speculo Principum rub. 14. de amortisatione n. 38. & in rub. 22. de iurisdictione. n. 48.* Idē scripsit *Dec. in d. lib. 4. cap 27. n. 15. in fine.* licet ē contra 78
possit iudex † laicus exequi sententiā latam contra clericum in bonis patrimonialib. clerici, vt scribunt *Oldr. in cons. 17. n. 2. Feli. in cap Ecclesia Sanctæ Mariæ num. 8, in fi. de constit. Balbus de præscriptionibus in prima particula quintæ partis principalis q. 5. & Decianus in dicto lib. 4. cap. 31. num. 3.*

Non etiam ratione delicti mere profani, de quo nostra est dis- 79
putatio, laicus † subest iudici Ecclesiastico, & ob id puniri ab eo non potest. Ita *Fulgosius in auth. clericus nu. 5. C. de Episco & Cler.* qui post Petrum Perticensem docuit, Episcopum de crimine Ecclesiastico, non autem de mere ciuili cognoscere contra laicum: atque ita (inquit) tenendum, & obseruandum esse quia alioqui clerici causas omnes ad suum forum traherent. Et sup. a *num. 53.* comprobauimus. Quocirca.

Et demum totā hanc controuersiam diffiniuit Sixtus V. Pontifex Maximus, qui anno 1586. mense Octobri per Illustrissimū atq; Reuerendissimū Dn. Cardinalem Rusticucium significauit Reuerendissimo D. Archiepiscopo Gaspari Vicecomiti ipsius D. Archiepiscopi, muneris non esse promulgari facere edicta annonæ causa: cum id solum ad Principem spectet: & ad eius Fiscū pertinere pœnas, quæ exigi solent à fraudantibus annonam: Et propterea iussit Pontifex, quod ipse Archiepiscopus reuocaret, & nulla decerneret edicta ob prædictam causam à se iussa promulgari. Illustrissimi, atq; Reuerendissimi Cardinalis Rusticucii litteræ legi possunt in processu pag. penult. à tergo.

Non obstant nunc aliqua, quæ aduersus hanc conclusionem obiici posse videntur.

Primo vrgere videtur quod Episcopus est † iudex ordinarius 80
contra omnes laicos. Ita *Ancharanus in ca. 1. in tertio notab. de empt. & vendit. Petrus Iacobus in praxi in tit. de causis, ex quib. Vasallus quantum de iure feu. debet amitt. Feli. in ca. nouit de iud. & in cap. licet ex suscepto de foro compet.* Et alios recenset *Boerius in q 69. nu. 4* qui n. s. r. f. ra- liquos affirmasse, Episcopum esse iudicē ordinarium etiā contra Regem. Cæterum respondetur, prędicta procedere in causis spiritualib. non aūt in profanis, & secularibus: sicuti ipsemet *Boerius in d. q. 69. nu. 7. declarat. & manifestius Beretta in cons. 4 nu. 2).* & accedunt *Ancha. in c. 2. n. 9. de const. in 6. Bald. in l. omnes populi, nu. 30. de iustitia & iure, & Sylvester Aldobrandinus in cons. 73.* qui scripserunt, Episc. condere posse statuta, quo ad regimen eccl. s. co firmando vel etiā adiiciendo iuri pontificio, nō aūt ei derogādo. Nō aūt potest ferre legem alios, præter suos, obligans vt scribunt *Baldus in l. consulta, n. 6. C. de testa. & Cald. in cōs. 3. vers. tertia ratio. de foro cōp.*

Secundo, obiici posse videtur, Episcopum † habere territo- 81
rium, & consequenter facultatē terrendi in eo habitantes quoscunque. *c. omnes Basilicæ 16. quæst. 7. cap. 2. §. vlt. de constit. in 6. & cap. si Epis.*

Epiſ.de off. ord. in 6. & reſpondit *Oldradus in conſ. 176. num. 2.* Sic etiam docuit *Rebuffus in l. pupillus §. territorium colum. 2. verſ. & tota Ciuitas de verb. ſignif.*

Verum reſpondetur, ꝙ imo Epiſ. non habet territorium cum iuriſdictione, quæ territorio cohæret, cum ea careat non ſolum quo ad bona laicorum, ſed etiam clericorum, vt ſcribunt *Old. in conſ. 17. nu. 2. Alberic. in tract. ſtatutorum in tertia parte q. 18. col. 2. & Boerius in q. 264. nu 3.* Et epiſcopum non habere territorium, ſcripſerunt etiam *Bald. in cap. ſignificaſti de off. deleg. Rebuffus in commentariis ad concordata Regis Galliarum tit. de Regia ad prælaturas nom. faci. in verbo, in manibus, & Petrus Belluga in Speculo Principum rub. 22. tit. de iuriſdictione, nu. 48. & 49.* Nec repugnat dictum *cap. omnes Baſilicæ,* quia ibi territorium ſumitur pro ipſo Epiſcopatu: ſicuti illo in loco exponunt Archidiaconus, & Turrecremata. Sic etiam intelligi debet *dictum cap. 2. §. vlt. de conſtit. in 6. vbi Geminia. num. 4. & Gomes, num. 12. & Belluga præcitato in loco.* Et territorium Epiſcopi
82 † dicitur Diœceſis ipſa, quæ ſignificat adminiſtrationem, & diſpenſationem Sacrorum, vt declarat *Alcia. in d. l. pupillus §. territoriũ.* Et proprie territorium differt à Diœceſi *ca. Rodulphus de reſcriptis, ibi territorium non facit Diœceſim.* & ibi annotauit *Felinus, num. 18. appellatione territorii, venire Diœceſim,* quem ſecutus eſt Bero. *in conſil. 3. numero 33. in conſ. 107. num. 15. & in conſ. 148. num. 2. lib. 3.* Et hinc vi-
83 demus, Epiſcopi † Diœceſim ſe extendere vltra territoriũ Principis ſecularis, vt ſcribunt *Albericus in l. 2. C. de offi. præfecti Africæ, Franciſcus Martius in quæſt. 1122. nu. 27. in prima parte, & manifeſte de Diœceſi Bononienſi reſpondit Bero. in conſ. 22. num. 10. lib. 3.* & re ipſa ſic videmus, Diœceſim huius Eccleſiæ Metropolitanæ ſe extendere vltra territoriũ huius Dominii Mediolanenſis. Et propterea
84 regulariter, & proprie territoriũ † dicitur reſpectu Principis ſecularis: Diœceſis vero reſpectu Eccleſiaſtici *ca. Epiſ. in Diœceſi ſept. q. 1. cap. cum pro vtilitate 16. q. 1. ca. quicunque ca. ſicut, & ca. inter 16. q. 3.* & tradit *Abbas in ca. poſtulaſti in princ. de foro compet.* & propterea Epiſcopus appellari aliquando ſolet hoc nomine Diœceſanus *ca. pen. §. vlt. de temp. ordina. in 6. & Clem. 1. de ſupplenda neglig. præla.* Eſt itaq; Diœceſis de iuriſdictione, & poteſtate Epiſcopi in ſpiritualib. Territoriũ vero de iuriſdictione Principis in temporalib. & profanis. Et manifeſte ſic declarat *Boer. in q. 227. nu. 10.* quem ſecutus eſt *Berretta in conſ. 4. nu. 26.*

Tertio ſuffragari videtur, quod etiam ſi admittimus Iudicem
85 Eccleſiaſticum, ſicq; Epiſcopum, † vel Archiepiſcopum carere territorio, non tamẽ caret iuriſdictione, ſicuti de Epiſcopo ſancitum eſt *in ca. cum Epiſcopis de officio ordina. in 6.* & tradunt *Cacialupus in l. imperium quæſt. octauo, ff. de iuriſdict. om. iud. & ibidem. Purpura. nu. 134.* affirmantes, eum habere etiam merum imperium. Idem ſcripſerũt *Iaſ. in l. omnes populi, n. 11. ff. de iuſtit. & iure, Duennas reg. 251.*
86 *& Petrus Belluga in ſpeculo Principum rub. 22. de iuriſdict. & vtroque imperio. n. 46.* Sic Archidiaconum † habere iuriſdictionem ſcribunt *Specula. in tit. de iuriſdictione omnium iudicum col. 2. Inno. & Abbas in ca. ad hæc, & in cap. cum contingat de foro compet.* Idem de Archipresbytero, reſpondit *Bald. in conſ. 124. Archipresbyter habens lib. 1.*

Reſpondetur, nos non negare, quin Epiſcopus, & alii Eccleſiæ prælati ſupra commemorati habeant iuriſdictionem, ſed dicimus illam verſari, vel aduerſus clericos, vel pro rebus ſpiritualibus tantum etiã aduerſus ſeculares, ſicuti loquuntur prę allegati Doctores, & iura, & explicant, *Boerius in q. 227. nu. 10. & 11. Belluga in d. rub. 22. & 49. Gaſpar Vallaſcus in l. imperium, nu. 134. ff. de iuriſdictione om. iud. & Berretta in conſ. 4. nu. 35.*

Quarto adduci forte poteſt, quod ſcripſit, *Iuo in tertia parte cap.*
87 *115.* quem citare voluit *Berretta in d. conſ. 4. & 27. verſ. pro qua primũ.* Scripſit ſane Iuo extare canonem † Concilii Elibertini his verbis ſcriptum, Decreuit Sancta Synodus, vt Epiſcopi, & miniſtri Epiſcoporum pro criminibus colonos flagellare cum virgis poteſtatem habeãt, propter metum aliorum, vt ipſi criminoſi corrigantur, vel inuiti pœnitentiam agant.

Reſpondetur, primo allegatum canonem non extare nõ modo inter canones Concilii Elibertini: ſed nec etiam inter alia Concilia. Non enim inuenire hunc potui, & ſi Concilia ipſa omnia euolui.

Reſpondetur ſecundo, admiſſo, citra veri præiudicium, ita Concilium Elibertinum ſtatuiſſe, attamen nihil canon ille ad
88 rem noſtrã pertinet, cum loquatur de flagris, & caſtigatione, qua vtitur Eccleſia, etiam aduerſus clericos, vt ſcilicet † delinquẽtes corrigantur, & flagellentur ab aliis clericis *ca. his à quibus, & c. vniuerſitatis vbi Abbas, & Felinus in tertio notab. de ſenten. excõm.* ita declarat idem *Berretta in d. conſ. 4. nu. 27. verſ. & ſi neceſſe &c.*

Reſpondetur tertio, canonem illum loqui de colonis adſcriptitiis, & ſeruis clericorum, quos Epiſcopus † tãquam mancipia 89
corrigere, & emendare poteſt, ſicuti quilibet Dominus ſecularis ſimiles ſeruos ſuos flagris corrigere, & caſtigare poteſt, *iuxta l. 1. C. de emenda. ſeruo. & ſcripſi in lib. 2. de arbitrariis iudicum caſu 364. n. 2.* quod ſancitum exiſtimo ad tollendam dubitationem, ne Epiſcopus iniiciendo manus in colonum, & ſeruum in aliquam incideret irregularitatem. Et hæc quidem caſtigatio non eſt iuriſdictionis, ſed ſimplicis poteſtatis, ſic à lege conceſſæ, quemadmodum illa domini in ſeruum, & patris in filium.

Quinto afferri poſſe videtur, quod cum Epiſcopus † poſſit 90
ſuo edicto, & lege efficere de non delicto delictum, illud edictũ, & lex ligabit etiã laicos exempli gratia, ſi Epiſcopus edicto prohibet choreas, laruas, ſpectacula, ludos theatrales, ornamenta, mulieres impudicas, & earum fucos, quæ omnia lege Cæſarea, & etiam põtificia prohibita nõ ſunt. Hoc ſane edictum iure ligat etiã ipſos laicos, quemadmodum ſcribunt poſt alios *Cacialupus in l. omnes populi, nu. 85. & ibid. Crottus n. 40. ff. de iuſt. & iure, Mareſcottus in cap. 2. §. ſtatuto, nu. 8. de conſtit. in 6. & Henricus Botteus in Tract. de Synodo Epiſcopi in tertia parte articulo primo, num. 136. 189. & 275.* Idem ergo, & noſtro in caſu videtur dicendum, Illuſtriſſimum Archiepiſcopum ſuo edicto efficere potuiſſe, vt hæc oryzæ ſatio in clericorum prædiis, alioqui non delictum, ſit delictum, quo & laici ligentur, & ab eo puniri poſſint ſi delinquant.

Reſpondetur primo, à Cacialupo, & Botteo diſſentire multos ab eis relatos, & vſu compertum eſt illorum opinionem receptam, & obſeruatam fuiſſe nunquam.

Reſpondetur ſecundo, admiſſo, citra veri præiudicium, quod vera ſit opinio illa: verum tamen ad rem noſtram nil pertinet, quia edicta illa, & leges prohibentes choreas, laruas, ſpectacula, & alia ſupra enumerata ſunt ratione, & cauſa euitandi peccata, quæ facile cõmitti ſolent per actus illos: & ad Epiſcopi ſtudiũ, & diligentiã pertinet curare, tam laicos, quam clericos illa euitare.

Quinta eſt concluſio, Principem laicum, eiuſque Magiſtratus excommunicari minime poſſe, ſi iuxta eius edictum de non ſerenda oryza inobedientes clericorum colonos pœnis afficiunt. Concluſio hæc vera ſic demonſtratur.

Primo, quia certi iuris eſt, excommunicationis † ſententiam proferri minime poſſe, niſi cauſa ſit clara, & manifeſta. Ita ſtatuit Nicolaus Pontifex maximus *in cap. nemo Epiſcopus 2. q. 1.* cuius verba hæc ſunt,

Nemo Epiſcopus, nemo Presbyter excommunicet aliquem, antequã cauſa probetur, propter quã Eccleſiaſtici canones hoc fieri iubent. Si quis aũt aduerſus eam conſtitutionẽ excõmunicauerit aliquẽ: ille qui excõmunicatus eſt, maioris Sacerdotis authoritate ad gratiã Sanctæ Communionis redeat: ille autem, qui non legitime eum excommunicauit: in tantum abſtineat tempus, quantum maiori Sacerdoti viſum fuerit, vt quod iniuſte fecit eũ excommunicando, ipſe iuſte patiatur. Hæc Nicolaus. Idem cauit manifeſtius Innocentius Tertius *in cap. Sacro. §. caueat de Senten. excom.* Pontificis verba aſcripſi, Caueat etiam diligẽter, ne ad excommunicationem cuiuſquam abſque manifeſta, & rationabili cauſa procedat: ad quam ſi taliter forte proceſſerit, & requiſitus humiliter proceſſum huiuſmodi non curauerit abſque grauamine reuocare, grauatus apud ſuperiorem deponat de iniuſta excommunicatione querelã: qui (ſi abſq; periculo moræ poteſt) ad excommunicatorem illum cum ſuo mandato remittat, intra competentem terminum ad ſoluendum, alioquin ipſe per ſe vel per alium (prout viderit expedire) ſufficienti cautione recepta, munus ei abſolutionis impendat. Cumq; aduerſus excommunicatorem de iniuſta excommunicatione conſtiterit, excõmunicator condẽnetur ad intereſſe excõmunicato, alias nihilominus (ſi culpę qualitas poſtulauerit) ſuperiorib. arbitrio puniẽdus, cũ non leuis ſit culpa tantam infligere pœnam inſonti, niſi forſitan errauerit ex cauſa probabili, maxime ſi laudabilis opinionis exiſtat. Hactenus Innocentius. Et illo in loco annotarunt *glo. Abbas, & reliqui, Io. Lupus in cap. per veſtras §. 18. n. 22. & egregie Soc. Sen. inter conſilia Curtii ſenioris in conſ. 20. Dominus Labia, in quarta dubitatione verſ. circa primum concludo, & in conſ. ſequenti, quod eſt Collegii Florentini, Aretinus in conſ. 163. & Hier. de Tortis in conſilio vnico poſt conſilia Butrii reſponderunt,* Sixtum Quartum Pontificem maximũ non po-

92 fuisse excommunicare Laurentium † Mediceũ, ob id quod Florentini laqueo suspendissent Archiepiscopum, & carcerassent Cardinalem, quia clare non constabat, ipsius Laurent i mandato ea fuisse perpetrata. Porro in casu hoc, non modo res clara non est pro clericorum colonis, sed ex iam dictis manifesta pro Excellentissimo Gubernatore, & Magistratibus. Et admisso etiam, citra tamen veri præiudicium, quod clara non sit pro prædictis, negari tamen nulla ratione potest, quin sit dubia contra ipsorum clericorum colonos ob rationes, & Doctorum auctoritates supra enumeratas. Est ergo dicendum, prædictum monitorium transmitti minime potuisse, & cõsequenter ad aliquam excommunicationem deueniri non posse.

Secundo, accedit, quod hoc monitorium tamquam iniustum
93 est reuocandum. Est sane iniustum † cum non contineat clausulam iustificatiuam, si senserint se grauatos, compareant &c. Ita ex *Ancharano in cons. 297. nu. 3. Abbate in cap. ex parte de verb. signif. Ias. in l. nec quidam. n. 6. ff. de officio proconf. & leg. & Bertrando in cons. 247. n. 3. lib. 2. & in cons. 64. nu. 1. lib. 3. manifeste, & in specie monitorii tradit Quintil. Mandosius in tract. de monitoriis q. 17. n. 6.* non enim ab executione (inquit Ancharanus) incipere licet, sed adhibẽda est prius causæ cognitio, & sequi debet sententia declaratoria, an scilicet prædictum edictum à Domino Gubernatore promulgari, & an Magistratus contra hos colonos procedere, vel non potuerint possintq;. Et idem in specie, respondit *Soc. Sen. in d. cons. 20. col. 14. vers. circa primum.* Sic etiam decidit *Rota in decis. 20. tit. de senten. excom. in antiquis.* Imo, si contingeret ferri sententia excõmunicationis, illa esset nulla: & tamquã fundata super præcepto & monitorio nullo, vt scribunt *Bald. in l. 1. in fi. C. quomo. & quando iudex,* & alii, quos refert & sequitur *Nauarrus in cap. cum contingat in octaua causa nullitatis de rescriptis.*

94 Tertio, vel ea ratione ad aliquam † excommunicationem deueniri nõ potest ob appellationem ab ipso monitorio interpositam, *ca. propterea il 2. de appel. Io. Andr. in ca. P. & G. de officio deleg. Lupus in alleg. 1. n. 2. & alleg. 73. n. 4. Ancharanus in d. cons. 297. n. 3. vers. 5. Decius in ca. peruenit il 1. n. 3. de senten. excom. Parisius in cons. 28 n. 29. lib. 4. Mandosius in d. tract. de monitoriis q. 31. n. 9 & 10. & copiose Robertus Lancelotus in tract. de attentatis in prima parte cap. 12. de attentatis appellatione pendente, ampliatione 8.* qui post Lupum, Angelum, Francum, & alios scripserunt, excommunicationis sententiam pendente appellatione à monitorio interposita, latam esse nullã ipso iure, ita quod sic excommunicatus non tenetur se abstinere à diuinis.

Quarto, ad excommunicationis sententiam deuenire nõ debet D. Vicarius, quia Regii Magistratus forte non parebunt, sed illam tamquam manifeste, & notorie iniustam, iniquamque o-
95 mnino contemnent. Est enim recepta omnium opinio, † excõmunicationem proferendam non esse, quando Iudex videt, vel cognoscit excommunicationem non fore medicinalem, hoc est excõmunicatum non esse illi obtemperaturum. Ita sane *Hostien. Io. Andrea, Anchar. & Gemin. in cap. Romana §. sed nec de senten. excom. in 6.* quos refert, & sequitur *Io. Lupus in cap. per vestras §. 18. nu. 14. de donatio. inter virum, & vxorem.* Quæ quidem sententia comprobatur egregia auctoritate *Diui Thomæ in 2. 2. q. 43. art. 7.* cuius verba adscripsi, *Ad primum ergo dicendum quod pœnarum inflictio non est propter se expetenda sed pœnæ infliguntur, vt medicinæ quadam ad cohibenda peccata.* Et ideo in tantum habent rationem iustitię in quantum per eas peccata cohibentur, si autẽ per inflictionem pœnarum manifestum sit plura & maiora peccata sequi, tunc pœnarum inflictio non cõtinebitur sub iustitia. & in hoc casu loquitur August. quando scilicet excommunicatione aliquorum immineti periculum schismatum: tunc enim excommunicationem ferre, non pertinet ad veritatem iustitiæ. Et accedit quod etiam præcepto
96 † Summi Pontificis iniusto resistere, & illi nõ parere possumus: Sicuti tradunt *Felinus, & Dec. in ca. si quando col. 1. de rescriptis Maria. Soc. sen. in ca. nulli, nu. 62. de sent. excom. Soc. Sen. inter consilia Curtii senioris in cons. 20. Domin. Labia col. pen. vers. circa 5. quæst.* & egregie *Frãciscus Marcius in q. 456. col. vlt. in prima parte,* qui subiungit, delegatũ
97 † ad exequendum Pontificis maximi præceptum iniustũ debet ab ipsa executione supersedere, & Pontifici rescribere, qua de causa executioni nõ misit ipsum præceptum. Est ergo quod Reueren. Vicarius, qui hoc monitoriũ transmisit bene caueat, sibique & aliis pro sua prudentia consulat, ne sua causa scandalum aliquod oriatur: & ne Pot. Rex noster, & pro eo Excell. huius Dominii Gubernator alioqui acerrimi Sedis Apostolicę defensores cogantur ipsum Reuerendũ Vicarium tanquã quietis inter hos Summos Principes, Pontificem scilicet max. & P. R. nostrũ perturbatorem ex hoc Dominio eiicere: quod iure † permissum 98 esse his Principibus post Archidiaconum scribit *Gulielmus Benedictus in ca. Raynutius in verbo, & vxorem nomine Adelasiam in secunda decisione, nu. 157. de testa.* qui ita aliquando in Gallia obseruatum 99 fuisse aduersus † Cardinalem Balluam testatur.

Hæc iam scripsi, vt amice, & fraterne monerem Reuerendum ipsum Vicarium (vtinam me audiuisset, ac æqui bonique monita ipsa consuluisset) non aliam certe ob causam quam pro imminenti sibi periculo, & ne aliquando Mediolanensis hæc ditio ipseque Vicarius graue aliquod caperet detrimentum: Non autem, quod (vt incertus ille consulens pro iurisdictione Ecclesiastica in fine responsi male est opinatus) turbine veluti maris æstu me rapi siuerim. Non enim mihi, quem virum minus quam mediocrem agnosco, Sed Regi Catholico magna illata est iniuria, quod præcipui eius consiliarii, & ministri, non verbis, sed grauissimis terreantur, & committentur, atque tandem, & si minus validis afficiantur, censuris. Quis hoc amplius audiuit in hac Prouincia, quæ Christianam pietatem, ac religionem ita semper complexa est, quæ vno potentissimo Catholicoque Rege Philippo iubente Sedi Apostolicæ obsequentissima semper extitit, vt Regii Ministri iurisdictionis Regiæ pro bono, & ęquo propugnatores à Dei opt. max. Ecclesia, quo nil accerbius, nil durius, nil demum intolerabilius viris Catholicis, & dignitate conspicuis potest euenire, eiiciantur atque exterminentur. Quis in Ecclesia Dei (quæ sua semper fuit bonitas) natus, & educatus hoc periculosissimum Spiritalis gladii scopulum non reformidet atq; perhorrescat? Nemo est adeo rerum omnium ignarus, & expers, qui pro Regio iure integro, & inuiolato seruando nullam omnino dimicationem Regio Præsidi Regiisque Quæstoribus detrectandam, aut subterfugiendam esse ignoret. Quod si ij sui muneris haudquaquam obliti egregie præstiterunt, præstareque omni iusto conatu volunt, quid est, quod Vicarius, re non modo non cognita, sed nec quidem vel mediocriter perspecta, distringere velle tam bicipiti gladio ausus sit comminare viros integerrimos, quos tot annos publicis vtilitatibus & commodis omni animi studio, pietate, & religione consulentes vidit, & cognouit. Iniuria profecto non mediocri afficiuntur Sanctissimus omnium pater Clemens Octauus, cuius Canones non obseruantur, Potentissimus Rex Catholicus, cuius Magistratus minis, & terroribus Spiritalibus perturbantur. Et demum Illustriss. atque Reuerendiss. Cardinalis Fredericus, cuius integritatem non satis bono aliquorum consilio decipi fallique existimamus. Hunc equidem dissimilem esse credimus ab illo Cardinali Ballua, cuius præcitato in loco meminit *Guielmus Benedictus ex Roberto Gaguino lib. 10. Histor. Franc. cap. 10.* qui hominem 100 † versipellem, dolosum, ac versutum nimis appellat, & quem ob excitatam in Gallia seditionem è Regno illo iuste fuisse eiectum testatur. Quod sane exemplum non deprauatę tunc regionis: sed deprauati est hominis, cuius similes, proh dolor, corrupta illa ferebat ætas, vt Ambianẽsem illum Romanum, quem idem *Gaguinus li. 9. ca. 3.* his refert verbis: Dedit (Carolum Sextum Galliarum Regem intelligit) & aliud magni animi signum. 101 Erat Cardinalis quidam Romanus, † Ambianensis appellatus, qui auctor fuerat augendi census, & tributi. Et seuere aliquando Carolum, dum adhuc viueret pater, tractauerat. Quam rem tunc recordatus Carolus: ad Sauosium, qui prope astabat: Ecce iam, inquit, Sauosi, de hoc Sacerdote liberi erimus. Quo verbo territus Ambianensis, confestim per Duacum Auinionem se recepit, exportato ingenti thesauro, quem sibi ex publico contraxerat. Illud siquidem non numquam compertum est, inter Francos plus damni in Rem publicam inuehi, dum Sacerdotis consilio res agitur, quam cum prudens aliquis, ex seculi nobilitate rebus gerendis præficitur. Ille enim nescio qua insatiabili ambitione, omnia sibi vindicat. Hic populi misertus, & Communitatis detrimentum suum esse ratus, Reipublicæ bene, vt potest, consulit. Ille fastum, & pompam ex dignitate metiens, & audacius diuitias congerit, quo minus vltionem timet, Ecclesiastica libertate protectus. Hic autem opes suas cum Republica coniunctas esse non ignarus, ex publico incommodo, priuatum quoque auguratur. Nam, qui res suas ex reipublicæ statu considerat, illas sine hac nequaquam stare posse intelligit.

Hæc

Hæc Gaguinus, qui, si hac nostra viueret ætate, haberet, quod
posteritati legendum traderet, Romanam Curiam nunc (quod
omnipotentis Dei beneficio, & Sanctissimorum Pontificum
102 prouidentia factum est) exornatam † cerni purpuratis viris vi-
tæ, & morum Sanctitate conspicuis. Galliarum vero regionem,
eodem Deo permittente, magna ex parte viris impiis scelestis-
que fœtadam, atque mirum in modum conspurcatam. De his
satis.

Sexta est conclusio, appellationem à prædicta Vicarii com-
minatione interpositam per Magistratum, non operari deuolu-
tionem totius causæ ad summum Pontificem. Conclusio vel ex
eo probatur, quod etsi pro iuris regula à nostris traditum est,
103 appellationem † deuoluere ad Iudicem ad quem nō solum cau-
sam ipsam appellationis, sed & negotii principalis. cap. sæpe. §. sal-
uis. de appella. & cap. cordi. eo. tit. in 6. Rota decis. 34. de rescript. in nouis.
decis. 48. n. 2. & decis. 49. in fi. de appellatio. in nouis. decis. 29. n. 4. de re iud.
in antiquis, & in decis. 29. nu. 4. de re iud. in antiquis. Card. Zabarella in
Clem. causam. §. intimatio. de electio. Butrius in cap. olim. nu 7. de exce. La-
pus in alleg. 2. nu. 12. & alleg. 107. nu. 2. Francus in rubr. de appella. nu. 28. in
cap. dilectis. nu. 11. & in c. dilecto. nu. 20. eo. tit. & Vantius in tract. de nullit.
process. tit. de nullitate senten. ex defectu iurisdic. ordinariæ, nu. 79. & 88.
Verum tamen nostro in casu appellatio (vt diximus) interpo-
sita à Magistratu non deuoluit totam causam. Est enim certum
in cōparitione facta ab ipso Magistratu oppositam fuisse exce-
ptionem declinatoriam, his verbis:

Dicitur etiam pro tuitione iurisdictionis S. R. M. cum reser-
uatione semper quorumcumq; iur. præf. Ill. D. Præsidis, & Ma-
gistrorum, & cum expressa vestræ iurisdictionis declinatione, &
citra indebitum consensum, & animum contestandi aliquam li-
tem &c. nisi si, & quatenus teneatur, & non aliter &c. cum aliter
&c. quam iurisdictionis declinatoriam vult, & intendit, quod
semper, & in quouis actu in futurum faciendo censeatur apposi-
ta, & proposita, repetitaque: cum non intendat quouismodo,
nec per quemuis actum, quem in futurum ipse, vel eius princi-
pales facient, ei renunciare tacite, vel expresse: imo protestatur,
quod semper vult protestationem ipsam declinatoriam primo
loco intelligi esse propositam, & repetitam in medio, & fiunt, &
non aliter, nec alio modo, alioqui de nullitate, iniquitate, & in-
ualiditate dicti afferti præcepti, & contentorum in eo, & præf. Ill.
Principales suos non teneri ei parere, & quatenus de facto pro-
cessit, de facto etiam reuocari, & annullari, pluribus rationibus
&c. & præcipue quia cōcessum fuit per Iudicem penitus incom-
petentem, & qui nullam in hoc casu iurisdictionem habet, &
non tantum ex eo, quod si dicti coloni &c.

His verbis stantibus sequitur egregia doctrina, & traditio I-
molæ, & Franchi in cap. sæpe. nu. 25. de appellatio. Quorum verba hæc
sunt. Et primum quidem Imolæ, Item prædicta vera in quan-
tum dixi, quod delatio Iudicis operatur, vt negotium tractetur
in curia, est verum, quando non fuit negata iurisdictio Iudicis.
104 Secus † vbi fuisset negata per appellantem propter declinato-
riam iurisdictionis oppositam, & non admissam, quod tunc de-
latio non deuoluit negotium principale, vt tractetur in curia,
immo tunc ex vi talis delationis non procedetur in illo, alias de-
latio, & appellatio operarentur oppositum effectum eius, quod
intenditur. Facit quod habetur supra de except. cap. significaue-
runt, & quod habetur supra de preben. cap. dilectus, & not. Spec.
in dicto vers. Porro circa finem. Hæc Imola. Verba vero Franchi
clara hæc sunt, Tertio quæritur, pone quod sit appellatū ad Pa-
pam super competentia, & iurisdictione Iudicis, quia non admi-
sit exceptionē declinatoriā, detulit Iudex appellationi, an causa
sit deuoluta ad Curiam quo ad negotium principale. Concludit
hic Imola, quod non, quia tunc delatio, & appellatio operantur
contrarium effectum eius, quod intendit appellans. Facit quod
notatur in cap. significauit supra de except. per Specul. in dicto §. porro,
ad fin. & per Imolam in cap. signi[fic]ante, de rescript. in prin. ibi, quod au-
tem si datur &c. Hactenus Francus. Hæc Imolæ, & Franchi deci-
sio quam probauit etiam Præpos. in d. cap. sæpe. nu. 16. totam hanc, ni
fallor, controuersiam dirimit.

Septima est Conclusio, Pontificem max. nulla ratione decla-
rare posse, se vel Vicarium Metrapolitanum esse Iudicem com-
petentem, vt mandare possit Magistratui, ne contra clericorum
seruos, & colonos, qui oryzam seminarunt procedat, & iudicet.
Conclusio hæc vel ex eo vera demonstratur: quod etsi per ap-
pellationem interpositam à reiectione exceptionis declinatoriæ
ita † consensum videatur in Summum ipsum Pontificem, ad 105
quem fuit appellatum, vt tradit Abbas in cap. ad audientiam, nume.
2. de appellat. vt ipse Pontifex cognoscere possit de viribus appel-
lationis respectu ipsius declinatoriæ, atque ita possit declarare,
vel Vicarium, vel se ipsum esse † Iudicem competentem, iuxta 106
l. si quis ex aliena. ff. de iud. vbi glo. Bartolus, & reliqui. Verum tamen
multæ sunt rationes, & argumenta, quibus dicendum est, non
solum ipsum Vicarium non fuisse Iudicem competentem: Sed
nec se ipsum Pontificem Maximum. Rationes autem, & argu-
menta hæc sunt.

Primo, quia regula dictæ l. si quis ex aliena, non habet locum
quando clara, & manifesta † est iudicis incompetentia, cap. si 107
duobus de appellatio. vbi Abbas in cap. 1. numero 7. versic. extra glo. & in
cap. veniens, in vltimo notab. de accusatio. Alex. in cons. 77. numer. 9. lib.
3. Ruinus in cons. 46. num. 17. vers. quinto facit lib. 1. Socin. in l. 2. nume.
28. ff. si quis in ius voca. non ierit, Antonius Corsetus in singulari in verbo
iurisdictio incipit, Do tibi. vers. adde septimo. Socin. in l. 2. nu. 16. ff. si quis
in ius voca. non ierit. Afflict. in decis. 2. num. 8. & Tiraquellus in l. si vnquam
in verbo reuertatur, nu. 423. C. de reuocan. donatio. Porro certum, &
clarum est, Pontificem maximum in rebus temporalibus nul-
lam habere iurisdictionem in Magistratum, & alios seculares
subditos Regiæ Maiestati, sicuti abunde demonstraui supra in
quarta conclusione. Et è contra ostendi in tertia conclusione,
Regiam Maiestatem habere potestatem puniendi colonos, &
conductores bonorum Ecclesiasticorum.

Secundo dict. l. si quis in aliena, & similes, non habent locum,
quando non agitur de nudo exercitio iurisdictionis: sed † de e- 108
ius proprietate. Nam tunc iudex non cognoscit, an sua sit iuris-
dictio. Ita scribunt glo. in l. de iure. ff. ad municip. & in cap. ad audien-
tiam. de appella. vbi Francus. num. 3. Innocen. & Abb. in cap. Cæterum de
iudiciis, dum tradunt, dominum feudi non posse cognoscere, an
sua sit iurisdictio, quando negatur dominus: quia tunc agitur de
ipsius iurisdictionis proprietate. Et in specie declarando dictam
l. si quis ex aliena. idem tradunt Corsetus in dicto singulari Do tibi in pri-
ma declaratione. & Socin. in l. 2. nu. 22. ff. si quis in ius voca. non ierit. vbi
post Bald. scribit, idem esse quando agitur de ipsa iurisdictione
principaliter. Cum ergo in casu nostro sit contentio inter Sum-
mum ipsum Pontificem, & Regiam Maiestatem principaliter,
super iurisdictione de colonis, & conductoribus bonorum Ec-
clesiasticorum, respectu rerum temporalium, sequitur dicen-
dum, Pontificem ipsum non posse declarare, se iudicem com-
petentem, sicque iurisdictionem hanc ad se pertinere, vt etiam
imperet Magistratui.

Tertio accedit, quod tunc iudex cognoscit, an sua sit iurisdi-
ctio, quando de iurisdictione ipsa est disceptatio inter ipsas par-
tes, actorem scilicet, & reum: secus vero quando est contentio
† inter ipsum iudicem, & partem, ita declarando dictam l. si. quis 109
ex aliena: tradunt Bald. in cap. contingat, de rescrip. & in cap. 1. in fi-
ne. de inuestit. in maritum facta. Corset. in dicto singulari, Do tibi, in se-
cunda declaratione. & Socinus d. l. 2 nu. 21. ff. si quis in ius voca. non ierit.
Cum ergo nostro in casu contentio sit inter Summum Pontifi-
cem, & Regiam Maiestatem de hac iurisdictione aduersus colo-
nos, & conductores bonorum Ecclesiasticorum: sequitur di-
cendum, ipsum Pontificem non posse declarare, se huius causæ
iudicem competentem.

Quarto confert, quod quando iudex † facit se partem, & ad- 110
uersarium, non potest declarare se iudicem competentem: Ita
declarando dictam l. si quis ex aliena. tradunt Butr. & Geminia. in cap.
statutum, de rescript. in 6. Corsetus in dicto singulari in verbo Do tibi vers.
adde sexto, & Decius in cons. 156. nume. 4. Socin. in dicta l. 2. numero 20.
Cum ergo in casu hoc nostro Summus Pont. faciat se partem,
dum prætendit iurisdictionem hanc ad se pertinere, dicendum
est, eum non posse declarare, se iudicem competentem, cum de
suo commodo, & interesse agatur. Quod etiam procedit, quan-
do commodum, & interesse venit in consequentiam, vt in specie
scribunt Corset. præcitato in loco, limitatione nona, & Socinus in d. l. 2. n.
16. qui rationem reddit, ob affectionem scilicet, quæ eum suspe-
ctum reddit.

Quinto, & vltimo, admisso citra veri præiudicium, quod
Summus Pontifex sustineat solummodo personam iudicis, dum
prætendit, se posse ius dicere in Magistratum, & in personas ho-
rum colonorum, & conductorum bonorum Ecclesiasticorum,

negari tamen aliqua ratione non potest, quin Regia Maiestas in hos suos subditos iuste idem prætendat, cũ (vt supra diximus) habeat iurisdictionem in suos ministros, ac etiam in eosdem colonos, & cõductores. Atqui, quando inter duos † iudices est cõtentio de iurisdictione, non potest alter eorum, declarare se iudicem competentem. Ita *Innocent. in cap. pastoralis. num. 3. de rescript. Castren. in l. quæ omnia, nu. 5. ff. de procura. Angelus in d. l. 2. ff. si quis in ius voca. non ierit. & ibidem Soc. nu. 31.* Ergo dicendum est Pontificem non posse declarare se huius causæ Iudicem competentem.

111

Octaua est conclusio, Pontificem Maximum non posse cognoscere, & iudicare de hac controuersia, an ad Metropolitanũ, vel ad Regiam Maiestatem pertineat iurisdictio, & imperium coercendi clericorum seruos, & colonos, qui oryzam contra edicti Regii seminarunt. Sed vnum ex duobus remediis esse adhibendum, Primum quorum est, quod † Pontifex ipse iura, & rationes Regiæ Maiestatis videat, & consideret non tamquam iudex, sed tamquam communis pater pro bono pacis, & quietis. Hoc efficere solent Summi ipsi Pontifices: sicuti obseruasse scio Gregorium Decimum tertium Sanctæ recordationis duodecim (ni me fallit memoria) ab hinc annis, inter Serenissimam Rempublicam Venetam, pro qua tunc de iure non semel respondi, & Reuerendissimum Patriarcham Aquileiensem. Cum enim esset disputatio inter prædictos de iurisdictione feudi Taietti, in partia Foriuiensi, & ad Summum ipsum Pontificem causa esset delata, Respub. per Clarissimum Ioannem Superantium specialem ad rem hanc Oratorem missum, egit, vt ipse Pontifex, non tamquam Iudex, sed vt pater ea de causa cognosceret: Quandoquidem visum fuit non conuenire, quod cum ageretur de commodo Ecclesiæ, sicque Pontificis, ipse Iudicis personam sustineret.

112

113 Secundum est remedium, quod eligantur † arbitri, qui hac de controuersia cognoscant, & iudicent: quemadmodum in specie tradunt *Innocen. Io. Andreæ, & Butrius in cap. ex parte de verbo. significatione. Felin. in cap. cum venissent, nu. 5. in fine, & ibidem Bero. nu. 26. vers. tenendo, de iudiciis.* Et egregie *Franciscus Martius in quæst. 456. nu. 56. in prima parte*, qui ita decidit de controuersia super iurisdictione inter Summum Pontificẽ, & Regem Galliarum. Et nunc accedit *Alciatus in responso 161. nu. 21. secundum impressionem antiquam Lugdunensem*, qui respondit, Summum Pontificem Iudicem esse non potuisse inter Cameram Apostolicam, & Ducem Ferrariæ in causa petiti subsidii charitatiui per Cameram Apostolicam, sed dari debuisse arbitros. Alciatum secutus est *Io. Petrus Surdus in consilio 50. num. 27. & 28.* Et ad rem optime confert *tex. Clem. Pastoralis, de re Iudic.* vbi Imperator, & si supremus dominus in temporalibus, non tamen iudicare potuit in causa Regis Roberti de Regno Siciliæ, ex quo ipse Rex non erat omnino subditus ipsi Cæsari. Et post *Abbatem in cap. nouit de iudiciis, tradit Berous in dicto cap. cum venisset, numero 27. versicul. hoc tamen.* Et cum his *Socinus Senior in consilio 187. numero 29. libro secundo*, quod supremus Iudex non recognoscens superiorem, sicuti Pontifex Maximus, non cognoscit de causa propria temporali, vel suorum, contra sibi non subditum in temporalibus. Cum ergo Potentissimus Rex noster non sit subditus, imo non cognoscat ipsum Pontificem in his, quæ huius seculi sunt: & si in spiritualibus sit ei obsequentissimus, sequitur dicendum, Pontificem ipsum non posse hac de causa cognoscere, sed eligendos esse arbitros, qui de ea cognoscant, & iudicium pro iustitia, ac bono, & æquo ferant, diffiniantque.

SVMMARIA.

1 *Edicta Principum secularium edita etiam pro commodo, & vtilitate Clericorum, defectu potestatis non valere.*

2 *Edictum pro bono publico à Principe seculari editum defectu Potestatis Ecclesiasticos non ligare & nu. 5. & nu. 22.*

3 *Edictum Laicorum Ecclesiæ etiam fauens defectu quoque potestatis non valere.*

4 *Statutum Laicorum in consequentiã damnum afferens Ecclesiasticis non valere.*

6 *Clericos teneri ad impensas pro bono publico, & qua lege obligentur num. 7.*

8 *Statutum pro bono publico ligare tunc Ecclesiasticos, quando eis consentientibus fuit conditum.*

9 *Statutum Laicorum pro bono publico vi legis non ligare Ecclesiasticos & nu. 10 & nu. 12.*

11 *Leges ciuiles bonum publicum respicere.*

13 *Statutum Laicorum approbatum ab Ecclesiasticis eos ligare vi solius approbationis.*

14 *Clericos teneri ad ea, quæ sunt pro salubritate aeris, & communis salutis.*

15 *Victoria Soti, & Molinæ opinio reiecta.*

16 *Principem Laicum non posse per modum superioritatis ligare Clericos sua lege pro regimine suæ Prouinciæ, & Dominii edita.*

17 *Pontificem Maximum de rebus Clericorum eorumque personis statuere.*

18 *Clericos peccare non seruando Principis secularis edictum pro victualibus editum.*

19 *Clericos teneri vendere res suas iusto pretio.*

20 *Principum secularium edicta circa Ecclesiæ res nihil statuere posse.*

21 *Edicendi facultatem à iurisdictione pendere.*

23 *Edictum, ne seratur oryza afficit mediate res, & si principaliter & immediate est contra personas.*

24 *Statutum in personam conceptum, an & res afficiat.*

25 *Statutum prohibens fœminam succedere in bonis patris, censetur de ipsis bonis disponere.*

26 *Edictum, ne seratur oryza in certis prædiis, pro subiecto habet ipsa prædia.*

27 *Duo propter vnum, ibi vnum.*

28 *Colonos, & conductores bonorum Ecclesiasticorum esse subiectos Iudicibus Ecclesiasticis respectu, & causa ipsorum bonorum. & numero 34.*

29 *Laicum respectu rei Ecclesiasticæ coram Ecclesiastico conueniri.*

30 *Statutum, quod quilibet conductor possit recedere à bonis conductis, non valere quo ad conductores bonorum Ecclesiæ.*

31 *Principes laicos nihil de rebus Ecclesiæ posse statuere.*

32 *Colonos. & conductores bonorum Ecclesiasticorum subesse iurisdictioni temporali.*

33 *Famulum Ecclesiæ damnum inferentem cum animalibus Clericorum à Iudice Laicorum puniri.*

35 *Inquilinum domus Clerici subesse Iudici seculari.*

36 *Gramma. cons. 102. improbatur.*

37 *Colonos pro parte colonica teneri ad collectas Laicorum.*

38 *Iurisdictionem territorio cohærentem pertinere ad territorii Principem.*

39 *Hieronymum Gabrielem consilio 37. lib. 2. respondisse pro secularibus.*

40 *Statuta de rebus Ecclesiasticis pendent ab Ecclesiæ potestate.*

41 *Concilia Prouincialia plura de rebus Ecclesiæ statuisse.*

42 *Episcopum posse statuere contra Laicos certis casibus.*

43 *Laicorum delinquens in rebus Ecclesiæ an à Laico, vel Ecclesiastico puniatur, & nu. 44.*

45 *Iurisdictionis quasi possessio in colonos Ecclesiæ apud quem sit.*

Incerti auctoris responsum pro iurisdictione Ecclesiastica Mediolanensi.



VONIAM, vt verbo fertur, nonnulli dictitant, quod ea quæ anno præsenti acta fuere per Curiam Archiepiscopalem Mediolani in materia sationis oryzæ in bonis ecclesiasticis, sunt nedum iuri contraria, verum etiam noua, & nũquam antea ctis temporibus attentata, operę pretium fuit, vt rei veritas omnibus patefieret, totam rem hanc vsque ab initio recensere. Vnde quilibet non solum intelligere possit, quod quicquid per dictam Curiam gestum est, non modo necesse fuit agi pro iurisdictionis, libertatis, atque immunitatis Ecclesiasticæ tuitione, sed insuper, Curiam ipsam inhæsisse potius antiquis edictis, ac ordinationibus Sanctissimorum, qui prædecesserunt, Archiepiscoporum, eatq; prosecutam fuisse quam, quod nunc aliquid noui molita sit.

Primo

Primò igitur sciendum, quod anno 1576. cum deuenisset ad notitiam Illustriss. ac Reuerendiss. quond. Card. Borromæi Senioris, fœl. re. qualiter Excellentiss. Marchio de Ayamonte tunc Mediolani Gubernator motus, vt asserebat, ex nonnullis causis bonum publicum concernentibus Proclamate suo statuerat, Oryzam non seminari, nisi extra certos limites, & in certis locis, vt in eo legebatur. Idem Illustriss. ac Reuerend. Card. Archiepiscopus (cui tanquam optimo & amantissimo Pastori præ ceteris cordi erat publicum commodum ac salus, & incolumitas huius populi, vt omnes norunt) cum sciret; Proclama prædictum, à Potestate seculari editum, bona & terras Ecclesiasticas minime comprehendere, cogitauit & ipse (dicti boni publici causa) similem constitutionem promulgare. Atque vt ad eam condendam consultius procederet, mandauit, ante omnia sibi notificari quascunq; terras Ecclesiasticas, in quibus oryza seminari consueuerat, earumque situs, quantitatem, & qualitatem, quemadmodum apparet in edicto suo facto mense Martii anni prædicti 1576. eius manu subscripto, ac proprio sigillo roborato.

Cuius quidē edicti vigore paruo temporis processu omnes *a* terræ Ecclesiasticæ, in quibus oryza seminari solebat, modo quo supra denunciatæ fuerunt.

Interim autem, dum dictæ fierent denunciationes præfatus Excellentiss. Gubernator quasdam exarauit literas datas die 17. Aprilis d. anni 1576. ad eundem Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archiepisco. in quibus requirebat eum, vt Ecclesiasticos compelleret ad obseruationem proclamatis suprascripti ab ipso D. Gubernatore editi. Quarum literarū exemplum infra describetur signatum. A.

His vero literis prælibatus Illustriss. ac Reuerendiss. Card. responsum dedit, se iure non posse, nec debere personas Ecclesiasticas cogere ad obtemperandum legibus Principum laicorum. Verumtamen, cum de publica vtilitate agi præsupponeretur, se iam proximis ante diebus vnum edictum desuper publicasse, & postremo alterum in dicti proclamatis conformitatem, vt sic Archiepiscopalis prohibitionis vigore, nec etiam in bonis Ecclesiasticis oryza seminaretur.

Huius autem responsionis factæ die 27. Aprilis dicti anni 1576. est registratum exemplum infra sub litera B.

Edictum vero secundum ante editum illa tamē ipsa die 27. Aprilis 1576. legitur infra signatum C.

Preterea apparet aliud edictum simile factum mense Septembris 1583.

Ex quibus edictis inter cætera, ponderandum venit, quod in eis Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archiepisc. præcepit non solum Clero & Ecclesiasticis personis, verum etiam illorum fictabilibus, massariis, ac laboratoribus, *b* ne oryzam in bonis Ecclesiæ sererent absque D. S. Illustrissimæ licentia. Quod & potuit & necesse fuit fieri per Archiepiscopum, cum ipsi (licet laici) non ligarentur proclamate Principis secularis pro satione oryzæ in bonis Ecclesiasticis, super quibus seculares potestates non valent disponere.

Et quamuis contra hæc tunc oppositum fuerit per potestates seculares, talia tamen edicta in suo robore permanserunt, quoniam hæc veræ iurisdictionis Ecclesiasticæ cognouerunt, & ita in Rom. Curia *c* iudicatum fuit, vt de hoc fidem facit Illustriss. ac Reuerendiss. Episcopus Cremonen. nunc Sedis Apostolicæ Legatus in Hispania, vt in suis literis signat D.

Post quę siluit præfatus Excellentiss. Gubernator, & Magistratus omnes seculares. Dictus *a* vero Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archiepiscopus elegit nonnullos probos, ac peritos viros, qui terras Ecclesiasticas viserent, in quibus oryza seri consueuerat, ac inter alios Reuerendum *b* presbyterum Io. Baptistam Sansoniū, vt patet ex literis ad eum super hoc transmissis per admodum Reuer. olim D. Iosephum Mascardum tunc Vicarium generalem.

Deinceps præf. Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archiepiscopus habita relatione de situ, quantitate & qualitate singularum terrarū ecclesiasticarum, in quibus solitum erat seminari oryzam, multis petentib. ab eo licētiam serendi etiā in futurum, illā denegabat, id potissimum faciens, quando terræ erant prope ciuitatem, *c* & poterant alios fructus producere. Econtra vero, cum videbat aliquas terras longe abesse ab vrbe, neque aptas fore ad alium fructum ferendum propter aquas, concedebat quandoq; licentiam serendi in eis oryzam, attamen modice & parce, quia scilicet non in ea quantitate, vt prius, sed in longe minori. Quemadmodum ob dictas causas *d* factum fuit in terris Venerabilium Monialium Monasterii maioris. Item in terris Monialium S. Radegundæ, & in terris Reuer. Patrum Iesuitarum Braidæ, atq; in terris Vener. Seminarii Mediolani, & in multis aliis, quas hic sigillatim inserere nimis longum foret.

Et prædictarum licētiarum virtute massarii, ac fictabiles eorundem bonorum, oryzam in eis seuerūt, nec tamen ob id à quoquam molestati fuere.

Et hęc sunt quę illis temporibus videlicet ann. 1576. & circiter acta reperiuntur in præsenti materia.

Postmodum anno 1583. Excellentiss. Dux Terræ nouæ tunc Mediolani Gubernator fecit aliud proclama, priori simile circa prohibitionem serendæ oryzæ.

Quod cognoscens suprascriptus Illustriss. ac Reuerend. Card. Archiepisc. beneque sciens, in tali proclamate, nec bona Ecclesiastica, neq; serentes in eis ligari vel comprehendi, vt supra dictum est, motus ex eadem causa boni, & incolumitatis publicæ edidit ipse quoq; eodem anno duo edicta similia, alterum scilicet die 13. Aprilis, alterum vero die 26. Septembris. Quibus inhibebat, oryzam etiam in bonis Ecclesiæ seri. Dictorum autem edictorum copiæ hic subiunguntur signatæ E. & F.

Et animaduertatur, *e* quoniam in his quoq; edictis præf. Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archiepisc. præcepit nedum Clero, sed & laicis personis, nempe fictabilibus, colonis, atq; massariis, vt in eis videre est. Nec mirum, quia sciebat, quod, cum ageretur de bonis Ecclesiasticis, deque *f* cultura in eis facienda, tota hęc cognitio, & cohertio mera erat suæ iurisdictionis. Quamobrem nec etiam aliquid in cōtrarium, à potestatibus secularibus vnquam obiectum extitit.

Aduenit deinde annus 1585. quo Illustr. ac Reuerēd. Gaspar *g* de Vicecomitib. qui in Archiepiscopatu successit, condidit aliud edictum simili modo prohibens

a *Non constat.* b *Veritati repugnat.* c *Non constat de sententia, quæ erat exhibenda.*

a *Negatur.* b *Non constat: & vbi verum sit, id non resciuerūt ministri Regij.* c *Non constat.* d *Non constat.* e *Negantur hæc omnia.* f *Negatur.* g *Non constat.*

sationem oryzę in bonis Ecclesiasticis,& postea de anno 1594. alterum eiusdem formæ promulgauit.

Idem quoq; Archiepiscopus elegit in Visitatorem terrarum Ecclesiasticarum, in quibus oryza seri consueuerat Illust. *a* & Mult. Reuer. D. Lanfrancum Reynam, & (ad exemplum eius, quod faciebat etiam præf. Illustriss. ac Reuerendiss. q. Card. Borromęus) si quando ex relatione dicti Visitatoris comperiebat, aliquas terras Ecclesiæ esse aquaticas ac padulosas, & sic ad nihil aliud vtiles quam ad producendum oryzam, vel satis longe distare ab vrbe, solebat in his casibus, vel similibus impartiri licentiam eam serendi, tam personis ecclesiasticis quam earum fictabilibus, atque massariis. Prout in specie apparet eum concessisse huiusmodi licentiam infrascriptis videlicet.

Reuer. Patribus Iesuitis Braidæ & eorum fictabilibus ac massariis.

Dominis *b* Agentibus Illustriss. & Reueren. Card. à Monte alto, eiusq; fictabilibus, & massariis seu colonis.

Veneran. Collegio Helueticorum & suis pariter colonis, & fictabilibus.

Veneran. Monachis Carthusiensibus, atq; colonis, & fictabilibus illorum.

Quarum licentiarum nonnullę hic de verbo ad verbum inserunrur, omissis aliis breuitatis gratia, signantur G.

Et ponderandum, quia vt superius dictum est, tales licentiæ apparent semper concessæ nedum clericis, sed etiam laicis eorum *c* fictabilibus colonis, siue massariis.

Atque his *d* legibus vtrinque latis huiusmodi res concorditer semper acta fuit vsque ad annum 1594. nam Magistratus seculares animaduertebant contra ferentes oryzam in bonis laicalibus, Curia autem Ecclesiastica puniebat seminantes illam in terris ecclesię.

Dum autem hæc ita se haberent, omniaq; *e* in pace essent, ecce quod Magistratus seculares (licet alias in pręteritum se non impediuissent circa sationem oryzę factam in terris Ecclesiæ) anno eodem 1594: versus finem illius cœperunt molestare nonnullos ex dictis ecclesiasticorum fictabilibus, colonis, siue massariis, qui eam in bonis Ecclesiæ seminarunt etiam cum licentiis prædictis, illos capi & carcerari faciendo; atque in carceribus *f* diutius detinendo, aliisque aggrauiis, & vexationibus de facto afficiendo. Molestati autem fuerunt Antonius de Passarinis fictabilis Reuer. Patrum Iesuitarum Braidæ, Franciscus de Afris, Io. Baptista de Nigris, Gaspar Cribellus, & Iacobus Mazorius fictabiles Illustriss. ac Reuerendiss. Cardinalis à Montealto, & Franciscus Arditius fictabilis Vener. Fabricæ Ecclesiæ Maioris Mediolani.

Licet autem hæc omnia potius *g* fierent in secreto & clamculum quam aliter, nihilominus deniq; ad Curiæ Ecclesiasticæ notitiam deuenerunt, & ideo fuit scriptũ ad vrbem, vt huiusmodi nouitates significarẽtur Sanctissimo D. N. Papæ. Qui habita prædictorum notitia mandauit, ne vllatenus toleraretur colonos, ac fictabiles bonorum Ecclesiasticorum, qui in eis oryzam serunt ob id molestari per curiam secularẽ, sed Ecclesiasticos Iudices debere super hoc cognoscere, vt patet

a *Non constat.* b *Non potuit concedere.* c *Male.* d *Negatur.* e *Erant in pace, quia ecclesiastici acquieuerant edictis Regiis.* f *Nihil vnquam de facto, sed iure optimo.* g *Imo palam, & publice, vt notissimum est.*

ex literis Illustrissimorum, ac Reuerendissimorum Card. Alexandrini & Sfondrati directis ad perillustris. ac Reuerẽdissimum Archiepiscopum signatis H. I. K. Vnde fuerunt desuper captæ per eandem informationes, vt mox contra præfatos iurisdictionis, ac libertatis Ecclesiasticæ turbatores & violatores, iure ageretur, quas informationes in Cancellaria Archiepiscopali videre est.

Sed mors Archiepiscopi, quæ paulo post euenit, videlicet initio mensis Ianuarii 1595. vacatioque Sedis Archiepiscopalis inde secuta per plures menses, & quã plurimæ necessariæ occupationes, quibus in aduentu suo distentus fuit Illustrissimus, & Reuerendissimus Card. Borromæus præsens Archiepisc. rem huiusmodi, vsque in annum hunc reiecerunt. Cum tamen interim sede Archiepiscopali vacante, Illustris & mult. Reuer. D. Antonius Seneca Vic. Gener. Cap. Ecclesiæ Metropol. *a* quoque in eadem materia vnum simile edictum.

Hoc autem anno, primo D. S. Illustriss. (publicum prætensum commodum & incolumitatem præ oculis habens) pariter vetuit edicto suo sationem oryzæ fieri in bonis Ecclesiasticis etiam per quoscunque laicos fictabiles vel *b* massarios, vt in illo videri potest, quod fuit editum vsque de mense Martii proxime præteriti.

Insuper animaduertens ex alia parte præf. Illustriss. ac Reuerendiss. Card. Archepisc. suæ potissimum curæ esse, sollicitudinisque, tueri iurisdictionem, immunitatem, ac libertatem Ecclesiasticam aduersus quoscumq; illius turbatores (habito prius vero totius Curiæ, quod D. S. Illustriss. nequaquam poterat tuta conscientia turbationem eiusmodi, vt supra factã per Magistratus seculares dissimulare & inultam relinquere) consideratisque etiam literis transmissis ab vrbe vsque de anno 1594. quibus mãdabatur in casu prædicto procedi, volens tamen adhuc more pii Patris, amantissimique Pastoris benignius agere, transmisit mult. Reuer. D. Vicarium *c* criminalem ad Illust. Pręsidem Magistratus extraordinarii, à cuius Tribunalis Iudicibus manauerant capturæ, & carcerationes præfatorum Ecclesiæ fictabilium, eundem vrbane requiri faciens pro reuocatione dictorum attentatorum in Ecclesiæ præiudicium.

At cum his paternis admonitionibus nihil profecisset, quando potius iidẽ Magistratus seculares iactarẽt, se velle de nouo alios fictabiles Ecclesiasticos propter eandem causam capere, carcerare, & ad pœnã suorum proclamatum cogere (sicuti cum effectu nuperrime fecerunt) demum Curia Ecclesiastica non habens amplius quid ageret pro sua tuenda iurisdictione, coacta fuit Monitorium *d* transmittere, quo cauebatur, vt officiales seculares, qui dictam turbationem fecerunt, illam in primis in irritum reuocarent, & subinde comparerent, ad allegandum, quare non deberent declarari incurrisse censuras, ac pœnas à iure & sacris Canonibus contra turbatores Ecclesiasticæ iurisdictionis ac libertatis inflictas. Item in alio d. Monitorii capite (volendo prouidere etiam pro tempore futuro) præcipiebatur quibuscunque personis quauis potestate & authoritate

a *Non constat.* b *Non constat, & si constat, male quo ad fictabiles.* c *Quid actum fuerit inter Præsidem, & Vicarium, ac etiam Illustriss. D. Cardinalem ex processu constat.* d *Male incipiendo ab executione.*

thoritate fulgentibus sub iisdem censuris, ac pœnis ipso facto incurrendis; ne de cætero talia perpetrare auderent: Quod monitorium est satis notum.

A dicto autem monitorio fuit postea pro parte præfatorum Magistratuum, ac iudicum appellatum ad Sanctissimum, appellatioque ob reuerentiam admissa, quoad effectum deuolutiuum: *a* Quod vero ad suspensiuum reiecta.

Et ex his descripta pro veritate apparet tota huius rei tela à principio vsque ad finem.

Ex qua in primis vnicuiq; liquere potest, quod Curia Ecclesiastica pro officii sui debito nullatenus potuit absque nota *b* omittere, quin aduersus eosdem iurisdictionis, ac libertatis Ecclesiæ turbatores procederet, & præcipue cum tempore prioris Archiepiscopi cœptũ fuisset super hoc procedi, assumendo informationes, vt superius in facto ostensum est.

Item Illustrissimum ac Reuerendissimum Dominũ Cardinalem Archiepiscopum presentem, seu eius Curiã *c* nil in effectu innouasse in huiusmodi negotio, sed potius cœpta à suis antecessoribus prosecutum fuisse, prout initio dicebatur, licet (si quid etiam noui cœptũ foret, prout non est) iure & summa cum ratione factum fuisset pro suæ iurisdictionis defensione, etiam ita mandante Summo Pontifice, *d* vt constat ex supra citatis literis transmissis anno 1594.

Sed hoc totum verius affirmari potest de ipsis officialibus secularibus, qui (non obstante, quod per decem & nouem annos antea videlicet ab anno 1575. vsque ad annum 1594. Iudices laici & *e* Ecclesiastici ita se habuerint, vt scilicet iudices laici cognoscerent de satione oryzæ in bonis laicorum, Ecclesiastici autem de ea, quæ fiebat in terris clericorum, vt patet etiam ex ipsis edictis ab Ecclesiastico toties promulgatis, in quibus fit mentio etiam de colonis, massariis, ac fictabilib. Nihilominus iidem officiales seculares dict. anno 1594. de facto recesserunt ab antiquo solito, & innouarunt procedendo contra dictos fictabiles ecclesiasticos.

Cæterum id non fuit admodum mirandum, cũ proximis quoq; diebus idẽ *f* fecerint contra alios fictabiles Ecclesiasticos, nulla habita ratione monitorii, neq; excommunicationis quam ipso facto incurritur.

Super qua re & omnibus suprascriptis (cum deuolutæ iam sint appellationes ad Sanctissimum Dominum nostrum Papam) firmiter tenendum est, sanctitatem suam opportuno remedio pro iustitia prouisurã fore.

a Male quo ad suspensiuum. b *Imo omittere debuit.* c *Negatur.* d *Male informato.* e *Non est verum.* f *Nil contra monitorium est actum, continuando possessionem.*

A

DON ANTONIO DE GVZman, *Marchese d'Ayamonte del Consiglio Secreto di Sua Maestà, Gouernatore dello Stato di Milano, & suo general Capitano in Italia, &c.*



LL'Illustrissimo, & Reuerendissimo Monsignor Cardinale Borromeo Arciuescouo di Milano, &c. A' di passati essendo certificato, che il seminar de risi in alcune parti di questo Stato causaua dà anni in quà manifesta corruttione, & infettione di aere, & per conseguente mortalità grande ne i sudditi; & aggiungendosi à questo gli auisi frequenti del progresso, che la peste andaua facendo intorno à' confini, & finalmente intendendo come l'essere ogniuno dato à l'industria de' risi faceua, che molti altri frutti più necessarii à l'vso di questa Prouincia veniano mancando; co'l parere di questo Consiglio secreto, feci publicare l'ordine, che si è visto, limitando il seminare de' detti risi: il quale ordine se bene era dannoso al Regio, & Duc. Fisco, per gli emolumenti non piccoli, che della tratta de' risi suole sentire; nondimeno parue conueniente fare, che la publica vtilità, & salute, preualesse à tutte le priuate commodità. Per il medesimo rispetto pare ancora, & conueniente, & necessario, che si come vniuersale, & commune à tutti è l'vtilità & beneficio di detto ordine; anzi è indifferente, & indiuiduo, ne cõtradice à Sacri Canoni, così ancore da ogniuno debba esser' & sia inuiolabilmente osseruato, poiche altrimente facendosi, vano sarebbe, & di poco, ò niun profitto. Per tanto, intendendosi, che fin adhora gli ecclesiastici (essendo però cosa alla ragione, & dispositione canonica molto conforme) non l'hanna osseruato, mancando il braccio, & aiuto di V. S. Illustriss. per la detta osseruatione, & essecutione, il quale ella hà dato, quantunque n'habbia hauuta certa notitia; mi è parso, hauuto ancora sopra di ciò il parere, & del detto Consiglio, & del Senato; auisarne V. S. Illustriss. & essortarla che come pio Pastore, al quale deue esser più cara la salute vniuersale, & quel beneficio, che concerne la vita, non meno de gli Ecclesiastici, che de i laici, che sia, ò possa essere vn poco di pecuniario, & priuato commodo del suo Clero; Voglia ordinare à detti Ecclesiastici, che diligentemente osseruino l'ordine predetto: facendo procedere contra i disubedienti con quelle pene, che à lei pareranno conuenientià douer fare, che in ogni modo l'osseruiuo. Così adunque faccio con la presente: aspettando da V. S. Illustrissima risposta, & auiso della risolutione, che in questo hauerà presa, deuuta da ogni pia mente, & alla publica necessità; acciò ch'io sappia come hauermi à gouernare più auanti. Nostro Signore, l'Illustriss. & Reuerendiss. persona di V. S. guardi, & conserui. In Milano à xvij. di Aprile 1576. Sottoscritt. Marques de Ayamonte. Vidit Monte Negro. Iulianus, & sigillat, &c.

B

CAROLVS MISERATIONE *Diuina S.R.E. Presbyter Cardinalis, tit. S. Praxedis, & S. Ecclesiæ Mediolanensis Archiepiscopus.*

Illustriß. & Excellentiß. D. D. Marchioni de Ayamonte, Status Mediolani Gubernatori, salutem in Domino.



Iuinorum officiorum occupationibus, quas in hebdomadæ sanctæ feriis, sacrisq; diebus Paschalibus maximas habuimus, pro pastoralis curæ nostræ munere impediti, non potuimus, vt nobis in animo erat quamprimum literis rescribere, quibus excellentia vestra proxime nobiscum egit, vt ecclesiastici ordinis homines edicta, de oryzæ serendæ modo, à se promulgata, seruare cogeremus. Nunc vero, vt illis respondeamus: hoc Excellentiæ vestræ, quam paterna

charitate vnice in CHRISTO diligimus, primum persuasum esse debet, in Ecclesia DEI nouum, atque inusitatum esse; & Canonum *a* sanctionibus, sanctæq; ecclesiasticæ immunitatis ratione alienum, ecclesiasticos edictis eiusmodi laicorum Principum, Magistratuumve seruandis, adstrictos teneri; ad eaq; exequenda per Episcopum compelli. Deinde quod ab Excellentia vestra deliberatum est, de oryzæ satione, quantum ad cleri rationes attinet, neque primo nobiscum actum est; neque post adhuc nos perspeximus, illa ipsa edicta, atque adeo omnia, quæ in iis continentur, communi & cleri, & populi bono, sane, vtilia, ac plane necessaria esse. Itaque quod per nos Archiepiscopali auctoritate agi non debet; sicut nostri muneris partes esse duximus, in eo postulationi, requisitionive Excellentiæ vestræ non consentire; ita ab ipsa, pro pietatis studio, quo tenetur, hoc non amplius contendi speramus. Cum vero hæc res tota ita se habeat; nihilominus tamen nos, non vt decreta laici Principis exequeremur; sed vt in re, quæ ad vtilitatem publicam spectare aliquo modo posse videretur, omni cautione vteremur; superioribus proximis diebus, pro nostro pastorali munere, de ea ipsa oryzæ satione, cum edictum, auctoritate nostra confectum, promulgari iussimus; tum alia, prout expedire censuimus, opportuna officia adhibuimus; iamque nunc item omnem curam, vt opus est, diligenter ponimus; ac nuper, hoc ipso de genere, alterum edictum, quod Excellentiæ vestræ notum esse potest, euulgauimus. Quamobrem, vt in diligendis his filiis nostris Spiritualibus, Dei, Apostolicæque sedis gratia, nobis in curam traditis; in eorumque vtilitate procuranda nemini, diuina auxiliante gratia, volũtate cedimus; sic plane hoc Excellẽtia vestra sciat, nos omnem diligentiam, quæcunque ex sacrorum Canonum ratione à nobis, ad illorum beneficia, vtilitatesque communes proficisci possit, libenti, constantique animo, ac paterno studio semper amplexuros esse. Quod si, ad hanc publicam vtilitatem adiuuandam, sacrosancta Sedis etiam Apostolicę auctoritate opus erit; ad illam supplices confugiemus. Neque sane dubitamus, quin Clerus hic noster semper paratus sit, ac promptus ad illa præstanda, atque exequenda, quæ sacris Canonum legibus consentanea, nos hoc de genere, vel edixerimus, vel statuerimus. Quod reliquum est, illud à Deo precor; vt Excellentiam vestram, diutissime valentem, vberiore in dies cœlestium munerum gratia prosequatur. Ex ædibus Archiepiscopalibus, die xxvii. Aprilis 1576.

a *Imo Canonibus consentaneum.*

C

L'Illustrissimo, & Reuerendissimo Monsignor Carolo Cardinale di Santa Prassede, Arciuescouo di Milano, li giorni passati, per sue lettere stampate, & publicate, per le cause contenute in esse, commando, & auuerti à tutto'l Clero della Città, & Diocese di Milano, che sotto le pene, & frà'l termine, comme dette lettere, & suo editto si contiene, douessero notificare nelle mane del Reuer. Prete Gio. Battista Oldoni, Lettore della Chiesa Metropolitana, & Notaro Apostolico, habitante nell' Arciuescouato, le qualità, quantità, & situationi di terreni soliti seminarsi à riso, & come più amplamente in dette lettere si dichiara. Hora perche và tuttauia perseuerando alcun sospetto di peste nelle parti circonuicine; rinouando Sua Signoria Illustrissima, & Reuerendissima le medesime lettere, & editto à maggior cautela; commanda, & auisa à tutti, & à ciascuno del detto Clero, & à suoi fittauoli, massari, ò lauoratori; che sino à tanto, che da Sua Signoria Illustrissima, & Reuerendissima non sarà dato altr' ordine, non ardiscano, ne presumano in modo alcuno seminare, ò far seminare risi nelli beni Ecclesiastici, sotto pena di scudi cinquecento, da pagarsi per ciascuno de essi, per ogni volta che contra farà; & anco sotto altre pene, etiam di escommunitione in sussidio, ad arbitrio di Sua Signoria Illustrissima, & Reuerendissima senza espressa licenza, in scritto, di sua Signoria Illustrissima, & Reuerendissima, ò di altra persona à ciò deputata da lei. La quale licenza, ogni volta, che hauutasi la debita consideratione à l'interessi delle Chiese, & al ben publico, sua Signoria Illustrissima giudicherà douersi concedere; si darà prontamente, gratis, & senza spesa alcuna, etiam di scrittura, sigillo, ò altra cosa.

Et acciò che ogni persona non possa pretendere ignoranza, ne dissimulare la notitia, & la publicatione della presente; Ordina sua Signoria Illustrissima, & Reuerendissima ch'ella sia publicata per affissione delle copie alle porte del Palazzo Archiepiscopale, & della Chiesa Metropolitana. Della qual publicatione, & affissione, che si darà fede, & si crederà qual si voglia officiale, ouero Notaro della Corte Archiepiscopale. Data in Milano nell' Arciuescouato alli 27. di Aprile. M. D. LXXVI.

Io. Baptista Oldonus Not.

D

Illustre & Reuerendissimo Signor mio osseruandissimo.

QVando io scrissi à V. S. Reuerendissima, che il Burghesio haueua scritto in materia de risi contro il Gabrieli à fauore della Chiesa, la quale ottenne à fauore, fui mosso da vn capitolo di lettera scrittami di Praga de Monsignor Vescouo mio, sino dell' anno 1592. del tenore che segue.

Hò riceuuto la copia mandatami da V.S. del consiglio di M. Girolamo Gabrieli intorno al seminare de i risi. Ella deue sapere che questo consiglio fù fatto, & disputato l'articolo in Roma à tempo di Gregor. XIII. di Santa memoria mentre defendeuo io le ragioni della Chiesa di Milano, per il mio Santo Cardinale Borromeo, & non ostante questo, & altri consigli, che furono prodotti per la parte contraria, fù risoluto à fauore dell' Immunità Ecclesiastica in modo che il Cardinale fù quello, *a* che ne' terreni Ecclesiastici fece gli ordini conuenienti che gli paruero. Io soglio dire che alli consulenti si deue prestare poco credito, mà solo alli testi & dottrine che allegano, perche gli Auuocati per il più scriuono sempre à fauore di quella parte, dalla quale sono ricercati & pagati, purche ci sia qualche apparenza d'honesto; & se Bernardino Borghesi, che soleua scriuere per il *b* Cardinale hauesse stampato, i suoi consegli come fece il Gabrieli, vederiamo che teneua tutto'l contrario come fù poi risoluto, & essequito. Et

a *Exhibendum erat sententia.* b *Extant hæredes à quibus haberi potest.*

to. Et questo è quanto io habbia in questa materia, che se si farà cercare per coteste scritture, non hò dubio che si trouerà questo consiglio, per la diligenza che vsaua quel Santo Cardinale. Il qual trouandolo sarà seruita farmene hauer copia; trà tanto le bacio le mani, pregandole ogni bene. Di Crem. à di 17. Luglio.

M. Seneca.

A tergo All' Illustre & Reuerendissimo Sign. mio osseruandissimo. Monsignor Seneca Vicario Generale dell' Arciuesc. di Milano.

E

EDITTO PER IL SEMINAR DE I RISI.

Carolus S. R. E. Presbyt. Cardinalis tit. S. Praxedis Archiepiscopus Mediolani.

EDebito dell' officio nostro Pastorale di porre ogni cura, & vigilanza in procurare d' ogni parte quanto potiamo il bene, & commodo publico spirituale, & anco temporale di questa Città, & Diocese nostra; però essendo di presente per conseruatione della sanità, & per procurare l' abbondanza delle vittouaglie in questa Città, & suoi contorni, stato fatto da Magistrati secolari prohibitione sopra il seminar de i risi, i quali per commun parere ben spesso sogliono causare, & contagion d'aria, & carestia di grassine, & altre vittouaglie importantissime, & di gran rileuo al viuere humano, & volendo noi per l'auttorità nostra ordinaria, & anco delegataci dalla santa Sede Apostolica; far sopra ciò opportuna prouisione per rispetto de i beni, & persone Ecclesiastiche, co'l presente nostro Editto habbiamo voluto comandare, & ordinare come di sotto.

Commandiamo dunque à qualunque persona Ecclesiastica di qual si sia stato, grado, e conditione, tanto secolare, quanto regolare, ancorche priuilegiata, & essente, Capitolo, Collegio, Conuento, casa, o loco pio di qual si voglia regola, & ordine si sia, ò fittauoli, massari, o altre loro persone qual si voglia che non ardisca seminare, ne far seminare, ne permitter che sia seminato risi intorno alla Città di Milano, per quattro miglia, sotto pena à ciascun contrafaciente, ò che permetterà che si contrafacci à questo ordine nostro di perdita de frutti, & vn scudo per pertica, & anco della scommunica in sussidio, & altre pene all' arbitrio nostro secondo la qualità della contrauentione, e contumacia, da esse essere applicati à luoghi pii di questa Città, & Diocese.

Il medesimo prohibiamo, & commandiamo, come di sopra sotto le medesime pene, che non si facci vicino alle strade reali per spatio di 110. trabuchi. Et accioche le presenti venghino à notitia di ogn'vno à chi spettano, ordiniamo, che le copie stampate, & sigillate col nostro solito sigillo di S. Ambrosio, siano affisse alla porta della nostra Chiesa Metropolitana, & dell' Arciuescouato, & d' altri soliti luoghi publici, per la quale affissione vogliamo che s'intendono legittimamente publicate, & notificate, & che obligano ciascuno come di sopra all' osseruanza. Dat. in Milano nell' Arciuescouato à 13. d'Aprile 1583. Signat. Carolus Card. tit. S. Praxedis Archiep. M. Ant. Bellinus Cancell.

F

EDITTO PER IL SEMINARE DE I RISI.

Carolus S. R. E. Presbyt. Cardinalis tit. S. Praxedis Archiepiscopatus Mediolani.

EDebito dell' officio nostro Pastorale di porre ogni cura, & vigilanza.

Et segue da poi la forma dell' Editto segnato sopra lettera E. con aggionta dell' infrascritte rige. Per leuar anco ogni difficoltà, che possi nascere sopra gli termini de i detti quattro miglia per saper precisamente chi vien compreso, ò nò; tutto il sudetto spatio, & contorno delli quattro miglia, che comminciarà dalla Chiesa Metropolitana come centro della Città sarà, delineato, & figurato in vn dissegno nel quale ogn'vno potrà vedere, è chiarirsi se sia compreso, ò nò, che per questo effetto sarà posto in publico, nella nostra Cancellaria Archiepiscopale, di modo che nissuno potrà pretẽdere legitima scusa, ne ignoranza dell' osseruanza del presente nostro Editto. Dat. in Milano nell' Arciuescouato di 26. di Settembre 1583. Sign. C. Card. tit. S. Praxedis Archiep. M. Ant. Bellinus Cancell.

G

Vallera.

Gaspar Dei & Apostolicæ Sedis gratia Sanctæ Mediolanens. Ecclesiæ Archiepiscopalis, &c.

COncediamo licenza alli Agenti, fittabili, & massari dell' Illustrissimo, & Reuerẽdissimo Signor Cardinale Montalto Commendatario della Comenda ò sia Abbatia di Cherau alle di poter far seminar à riso, li infrascritti beni di Vallera membro di detta Comenda, la quale è di pertiche noue mille cinquecento in circa, atteso che non sono atti à produrre altro grano che riso, come per la visita occultare fatta da Monsignor Reina Canonico ordinario della Chiesa Maggiore da noi deputato per tal' effetto, hauendone anco tolto l' opportune informationi, & questo non ostante l'Editti fatti, & publicati sopra la prohibitione del seminare de risi, quali bene sono l'infrascritti.

Vn pezzo de Risati detti della Cassina, della Bordona, ò sia Ronchi di pertiche quattrocento in circa.

Vn'altro pezzo detto li Risati della Cassina noua presso al bosco di pertiche cinquecento in circa. Ex Palatio Archepiscopali Mediolanens. die 27. Aprilis 1594. Gaspar Archiepisc.

G

Campo morto.

Gaspar Dei & Apostolicæ Sedis gratia, Sanctæ Mediolanensis Ecclesiæ Archiepiscopus, &c.

COncediamo licenza alli Agenti, fittabili & massari dell' Illustrissimo, & Reuerendissimo Signor Cardinale Montalto Comendatario della Commenda di Campomorto di pertiche cinque mille in circa di poter seminar' à riso l' infrascritti pezzi di terra d' beni di detta Comenda, atteso che non sono atti à produrre altro grano che riso, come appare per la visita occultare fatta da Monsignor Reina Canonico ordinario

della Chiesa Metropolitana da noi à ciò deputato, con l'hauere anco tolto l'opportune informationi, & questo non ostante l'Editto sopra la prohibitione del seminar de risi fatti, & publicati.

Li Risi delli prati magri sino alla Cassina del bosco pertiche cento sessanta in circa.

della detta Cassisina al Dossone, pertiche 95. in circa.

vecchi, pertiche cento trenta in circa.

del Molino, pertiche quarantacinque in circa.

del Serle, pertiche cento cinquanta in circa.

delle Valle, pertiche sessanta in circa.

della Bardezana, pertiche quaranta in circa.

del Prato Vallino, pertiche vinti in circa.

Ex Palatio Archiepiscopali Mediolanens. die 22. mensis Aprilis 1594.

Gaspar Archiepisc.

H

MOLTO Illustr. & Reuerendissimo Signor come fratello. Nel particolare dell'Editto di risi publicato da Ministri Regii del quale hà scritto il suo Fiscale qui à Monsignor Ferro, hò fatto sapere à N.S. le molestie, che vengono datte da detti Ministri à i fittauoli de' beni Ecclesiastici, il qual m'hà detto che scriua à V.S. che s'ella hà fatto i medemi Editti, come doueua, trattandosi di vtilità publica, punisca seueramente ella stessa i transgressori, mẽ se anco hà ommesso di farli sin qui, non permetta, che detti fittauoli siano molestati, & quei che sono prigioni, si relassino subito, facendo però il tutto con destrezza, & se possibile è, d'accordo; mà in caso che questa strada nõ le riesca, all'hora si vaglia de termini, che le danno i sacri Canoni, non volendo N.S. che si violi, ò imminuisca in modo alcuno la giurisdittione Ecclesiastica.

Quanto al caso della giouine nominata nell'incluso memoriale, parimente N.S. si contenta, che sia assoluto in foro conscientie dal suo Confessore, & le dà in questo la facultà idonea. Che è quanto m'occorre, pregandole dal Signore per fine ogni consolatione. Di Roma à 10. di Settembre 1594. Sottoscritt. Di V.S. Molto Illust. & Reuerendiss. Come Fratello Affettionatiss. Il Card. Sfondrato. A tergo Monsig. Arciuescouo di Milano.

I

MOLTO Reuer. Sign. Monsig. Tarugi hà riferito alla Santità di N.S. tutto quello, che hauete auisato, sopra l'Editto fatto dal Senato, intorno al seminare i risi; & poiche è negotio altre volte occorso, & si è sempre caminato d'accordo, con hauer'il Tribunale Ecclesiastico fatto il medemo Editto per le psone sottoposte à esso, S. Beatitudine hà resoluto, che si debba essequire l'istesso nella presente occasione, con aggrauare anco le pene, se cosi parerà à proposito, essequendole poi, conforme al debito della giustitia, senza permettere, che i ministri secolari s'ingerischino in voler loro procedere contra le persone soggette al foro Ecclesiastico; Onde non mancate regolarui, secondo questo auiso; & il Signor Iddio vi preserui. Di Roma li 10. di Ottobre 1594. Sottoscritt. Al piacer vostro Il Card. Alessand. A tergo Al Reu. Sig. il Vicario di Milano.

K

MOLTO Reuer. Sig. Si è scritto con altre d'ordine di nostro Sig. che non douiate permettere in modo alcuno, che nel particolare dell'Editto sopra il seminar de i risi si facci altro, che quel che fù essequito à tempo delle pia memoria del Signor Card. S. Prassede, procedendo al rimedio delle censure cõtra chi attentasse d'innouare in pregiudicio della libertà, immunità, & iurisdittione Ecclesiastica. Et essendosi anco auisato quanto occorreua circa il processo del Cauagliere Cotica in risposta delle vostre dei 12. del presente, non dirò altro, se non che si aspettarà qualche buono effetto intorno alla commissione dataui per conto della morte del Taura, con pregar il Signore, che vi assista sempre con la sua santa gratia. Di Roma li 26. d'Ottobre 1594. Sottoscrit. Al piacer vostro Il Card. Alessand. Milano al Vicario. A tergo. Al molto Reuer. Sign. il Vicario di Milano.

Initium à Domino.

CONSILIVM MI.



EA fuit semper apud Christianos, piosque populos Ecclesiæ libertas, illius bonorũ immunitas, vt non æquissime solum, sed religiosissime etiam faciant ii, qui tam veterem, tamque sanctam auctoritatem, quantum in ipsis est, defendentes, nullam eius partem conuelli, labefactari aut imminui patiuntur.

Non est itaque quod quisquam miretur, si hoc tempore inhibetur Magistratibus laicis, ne vigore Edicti secularis procedant contra colonos vel conductores serentes oryzam in bonis Ecclesiæ ab eorum iurisdictione pœnitus exemptis, quod etsi multis ab hinc annis mature discussum fuerit, opportunum tamen censuimus id nunc tueri ab his, quæ in partem contrariam scripta circunferuntur, vt omnes intelligant quibus rationibus alias in hanc ventum fuerit sententiam.

In eo igitur, quod priori loco contenditur vel ipsos clericos, & ecclesias huiusmodi Edicto adstringi, frustra labor suscipitur. Nam contra Bart. *in l. cunctos populos. q. 5. C. de sum. Trin. & fid. Cath.* *Doct. com.* in eam abierunt sententiam, Edicta † Principum secu- 1 larium condita ex honesta causa, & ecclesię priuilegia nõ lædentia, eã tamen & clericos non ligare, vt post Io. de Lign. trad. Abb. *in 1. not. Anch. in 3. Imol. sub n. 11. Butr. sub n. 20. Fely. perperam in contrarium citatus, n. 8. vers. Et ex hoc infert. Deci. n. 233. & Mant. sub n. 1. in c. Eccl. S. Mariæ de Constit.* qui alios citant de communi attestãtes, Io. B. Cle. S. Seuer. *in d. l. cunctos populos, n. 185. vers. sed ista, & ibid. Alban. circ. med. n. 98. Et latissime Surd. Casalen. cons. 2. n. 32. & seq.*

Nec iuuat, quod Bart. traditio saltem procedat, si edictum † e- 2 manauit ob bonum publicum secundum Didac. & Mexiam ex aduerso citatos, quia eius inualiditas prouenit à defectu potestatis, iuxt. tex. *in d. c. Eccl. S. Mariæ.* causa vero non est illa, quæ tribuat auctoritatem, vt respondet Bald. *in d. l. cunctos populos sub n. 55. vers. ista ratio non valet, late Butr. in d. c. Eccl. S. Mariæ, sub n. 20.* inquiẽs nullitatem Edicti quo ad Ecclesias, non prouenire à qualitate causæ, sed à potestatis defectu, qui semper & indistincte nullitatem producit, Dec. *sub n. 233. ibi, quia licet statutum sit bonum, Crot. in l. filiusfamilias. §. Diui, num. 80. in fin. ff. de leg. 1. Surd. d. cons. 2. num. 33. vers. cessante.* Hinc fortius infertur, quod edictum † euidenter Ec- 3 clesiæ fauens, si tamen præceptiue aut prohibitiue conceptum est, defectu potestatis non comprehendit Ecclesias earumve bona, vt probat text. *in dicto cap. Ecclesia S. Mariæ, vbi Deci. in 1. concl. Abb. num. 88. cum seq. Barbat. num. 2. versic. nunc vero alteri, & Mant. in prim. not. & in edicto condito à Duce. Socinus senior consil. 56. num. 1. lib. 1. Nauarr. cons. 4. num. 5. vers. 3. lib. 1. de Constit. Neapodan. in Consuet. Neap. in proœmio, num. 309. cum seq.*

Nec in his terminis dissentit Didac. non recte in contrarium citatus *in c. possessor, par. 2. §. 4. n. 9. sub vers. Tertium est,* qui loquitur de statu-

4 de ſtatuto nihil directo † præcipiéte in re Eccleſiæ, ſed illius mo-
lendinis in conſequentiam damnum afferente; quo caſu ratio-
ne ſubiecti tenet ſtatutum de re ſeculari immediate diſponens;
ſed interdum nullum redditur, ſi deprehenditur factum in frau-
dem Eccleſiæ, vt illi per indirectum damnum inferat: nimirum
ſi tunc cauſa edicti ponderatur: nam ſi conſtat conditum fuiſſe,
ob bonum publicum, ceſſat fraudis ſuſpicio & valet ſtatutum;
vt obſeruat Gabriel *in illo conſil.37.ſub nu.5.lib.2.* At vbi ſubiectum
immediatum exemptum eſt à iuriſdictione ſtutuentis, impoſſi-
5 bile eſt edictum valere, ratione † cauſę concernentis bonum pu-
blicum, cum cauſa auctoritatem non tribuat, vt ſuperius dice-
bamus, & trad. Fel. *in d.c. Eccleſia S.Mariæ, nu.96.verſ.& iſtud puto ve-
rius, & Dec.num.186.& ſeq.*

Neq; ſatis apte ad contrariam concluſionem firmandam alle-
gantur tex. *in c.non minus.§.quo circa, de imm.Eccl.& ibi Anch & Abb.
Iſer.in c.1.§.illicitas.n.36.& ibi Afflict.n.23.de pac.ten.Pariſ.de Put.de re-
integ.feud.c.14.n.26. Luc.de Pen.in l.fi.n.8.C.de exact.tribut. lib.10. Bar-
bat.conſ.1.lib.3.Rip.de rem.ad conſer.vber.n.224.Guid.Pap.deciſ.7.& 78.
Guliel. Benedict.in c.Raynutius in ver.& vxorem nomine Adelaſiam.deciſ.
5.num.468.& 460.de teſtam.*

6 His enim in locis illud agitur, an clerici † teneantur contri-
buere ad expēſas neceſſarias pro bono publico, & licet citati au-
ctores concludant teneri, (de quo alias) non ex eo id deducunt,
7 quod lex Principis ſecularis liget † Eccleſias & clericos, ſed ab i-
pſius rationis naturalis vinculo, & efficacia, vt apud Anch. *in d.c.
non minus.num.8.& agnoſcit Luc.de Pen.in l.2.n.2.verſ.ſecunda eſt, vſque
in fin.n.8. verſ.Cum enim de iure naturali.C.de quib.mun.& præſt.nemi-
ni lic.&c. lib.10.* Imo clare hanc obligationem à lege ſeculari pro-
uenientem, in his quæ publicum reſpiciūt bonum, excludit tex.
in d.c.non minus.§.Quocirca.Vbi Abb.ſub nu.21. Inquit, ſi neceſſitas vel
vtilitas concernit de directo, & principaliter vtilitatem Eccle-
ſiæ, & laicorum, tunc Eccleſiam debere contribuere. Non tamē
8 ad ſolam deliberationem † laicorum, ſed oportere clerum, &
populum principaliter conuenire, & deliberare. Nec iccirco to-
tius populi deliberatio clerum obligabit, aut econtra, cum enim
agatur de vtilitate vtriuſque oportet conſenſum vtriuſque in-
teruenire. Quia quod omnes tangit, debet ab omnibus appro-
bari. *c.1.de cenſ.* quod ſi clericus nollet conſentire ſine cauſa legi-
tima, populus poſſet implorare officium Superioris Eccleſiaſti-
ci, vt clerum ad conſentiendum, & contribuēdum compelleret.
Idem tradit Iſer. *in contrarium citatas in d.§.illicitas, nu.36. ante verſ.
Item ſacramenta.* & præter eos clare Io.Ant. de Nigr. *in rep. extra.
vn.de vita & honeſt.cler.num.283.& ſeq.* vbi alios citat. Nos vero hic
non quærimus, an teneātur clerici aſſentiri huic remedio inſpi-
cienti bonum publicum. Contendimus quidem non ob id edi-
ctum Gubernatoris ſecularis clericos ligare, cū cauſa commodi
publici, & communis, non tribuat illi poteſtatem in Eccleſias
earumve bona; neceſſe eſt igitur vt concurrat deliberatio Cleri,
hoc eſt, Illuſtriſs. Cardinalis, & Archiepiſcopi, cuius iuriſdictio-
ni ſubiectæ ſunt Eccleſiæ, & earum bona, in quo præcitatæ au-
ctoritates non repugnant.

9 Demum non ſubſiſtit illa ratio, facultatem † condendi de-
creta pro bono ſtatus ciuilis regimine ſpectare ad ſolum Princi-
pem ſecularem, & ideo clericos peccare qui non obſeruant ſimi-
lia eius edicta, vt ſcribunt Franc. à Vict. *de poteſt. Eccl. relectio. pri.
ſectio.7.n.4. Lud.Molin.de iuſt.& iur.tract.2.diſpu.31.verſ.ſexta conclu-
ſio, Domin.Sot.de iuſt.& iur.lib.1.q.6.art.2.paulo poſt princ.verſ.Cæterum
idem in 4.ſent.diſt.25.art.2.verſ.quarta concluſio, quem ſequitur Franc.
deciſ.9.n.3.Nauarr.in man.c.23.n.88.* Si enim in eum ſenſum hoc ac-
10 cipiatur, vt edictum † vi legis adſtringat clericos, & Eccleſias,
nullo iure defendi poteſt: iura enim diuina & humana eccleſias,
& earum bona à poteſtate Principis ſecularis eximētia, indiſtin-
cte loquuntur, nec huiuſmodi patiuntur reſtrictionem. Sed am-
plius repugnat concluſionibus communi calculo firmatis: cui
11 enim dubium, quin leges † Imperiales contentæ in vniuerſo iu-
ris ciuilis corpore, vel omnes, vel pleræque reſpiciāt bonum hoc
regimen ſtatus ciuilis? Quæ tamen in ſpecie de clericis, aut Ec-
12 cleſiarum † bonis diſponunt, poteſtatis defectu nullæ pronun-
ciātur, vt ſcribunt omnes *in d.c.Eccl.S.Mariæ poſt Abb.n.15. Dec.n.88.*
generaliter vero loquentes ſeruantur in clericis, non tamquam
ab Imperatoribus conditæ, ſed vti per ſummos approbatæ Pon-
tifices, Butr. *in d.c.Eccl. S.Mariæ.n.17.verſ.dic ſi quæritur, cum verſ. ſeq.*
& ante eum Hoſt. *in c.fin.n.11.& Io.Andr.n.4.de ſolutio.Archid.10.diſt.
c.lege, n.8.* quos ita intelligentes, ſequuntur Anch. *in rep.c. Cano-
num ſtatuta, n.45.verſ.ſed cir.de conſtit.Imol.in d.c.Eccl.S.Mariæ, num.9.
verſ.ſi vero ſit fauorabilis, Neapodan.in Conſuet. Neap.in proœmio, n.311.*
clare vbi ſupra Deci. *n.107. poſt verſ.ſed tamen ne vniuerſalis,* inquiēs,
† ſeruari virtute talis approbationis, non virtute legis ciuilis. ſe- 13
quitur comprobans Mant. *poſt med.n.23.ibi.* Et ſic d.lex ciuilis in
foro Canonico ſeruatur, non quia lex quicquam ſtatuerit, ſed
quia Canon approbat diſpoſita à lege ciuili, & *inf. ante verſ. tanto
magis, idem probat Anaſt.Germ.Animaduerſ.lib.1. c.12.pag.vlt.ibi. Quod
argumento eſt, &c. Et ob id Rip in tit.de rem.ad conſer.vbert.n.234.* ſen-
tit clericos † teneri ad ea, quæ neceſſaria ſunt ſalubritati aeris, vel 14
aliter conſeruationem, & bonum ciuitatis ſtatum reſpiciunt, ta-
men *nu.122.* habet pro conſtanti eos non ligari edicto Principis
ſecularis; ſequitur Gram. *deciſ.100.n.15. Sic & Vaſq.ex aduerſo citatus
de ſucceſ.creat.§.1[illegible] ſub n.648.verſ.& Hiſpaniæ vſu venit, capiens ſubijce-
re clericos huiuſmodi edictis Regiis.* Inquit tamen, id in eis non ſat ex-
peditum eſſe, licet ſit æquum, & tandem innititur approbationi
Pontificiæ. Gabr. *vero in conſ.37.num.1. lib.2.* conſulens pro iuriſ-
dictione ſeculari, non audet reuocare in dubium inualiditatem
edicti quo ad clericos.

Et quidem Vict. † Sot. & Molin. licet in facultate Theologica 15
valde excelluerint, in hoc tamen puncto ad Canoniſtas, & I. C.
vere ſpectantes, nullum adducunt ſolidum fundamētum huius
aſſertionis, ſi ea, prout ſupra, intelligatur. Eſto enim, pertineat ad
Principem regimen ciuitatis, & conſequenter cura condendi e-
dicta ad bonum ſtatus regimen pertinentia, negamus hinc ne-
ceſſario inferri, poſſe eum per modum ſuperioritatis, & iuriſdi-
ctionis, ligare Eccleſias & clericos proprio edicto, Summum ve-
ro † Pontificem, vel Illuſtriſſimum Cardinalem, & Archiepiſco- 16
pum non poſſe decreta condere circa ea, quæ per clericos, & in
bonis Eccleſiarum fieri, vel omitti expediat: non enim idcirco
dicetur ipſe ciuitati legem imponere, nec ideo minus ſecularis
Princeps politico regimini regulam præſcribet. Quamobrem
Abb. *in d.c.non minus, cir.med.n.21.* quem alii iam relati ſequuntur,
aperte concludit in concernentibus regimen & conſeruatio-
nem ciuitatis, clerum non ligari ſola ſæcularis poteſtatis delibe-
ratione.

Sano itaque modo accipienda ſunt tradita à viris doctrina &
pietate inſignibus. Cum enim longe maior ſit laicorum nume-
rus, cui dubium, quin in his, quæ corporis & rei familiaris ſalu-
tem, cōmodumve reſpiciunt, magis & frequētius ſeculari Prin-
cipi inuigilandum ſit, quam Præſuli Eccleſiaſtico? Ea propter
mirum non erit, ſi condito per eum generali edicto circa victua-
lium qualitatem, pretium, vel alio ſimili, concludant citati au-
ctores, peccare † clericos illud tranſgredientes; non quia vi legis 17
adſtringantur, ex his quæ ſuperius adduximus, ſed vel ratione
naturali, vel ob præſumptam iuſtitiam eius, quod ab ipſo Prin-
cipe definitum eſt: cum enim Prælatus tacendo videatur agno-
ſcere illud iuſtum eſſe, hinc clerici aſtringuntur. hoc modo in-
telligunt Nauarr. ex aduerſo citat. *in Man.c.23.n.88.verſ.quia licet,
& verſ.Quamuis charitatis Chriſtianæ.* Inquiens clericos † vna cum 18
bonis Eccleſiarum eſſe exemptos à iuriſdictione edicentis, tene-
ri tamen non vendere res ſuas vltra iuſtum pretium, & illius iu-
ſtitiā ſatis probari ex determinatione Principis ſecularis, & hor-
tatur Principes Eccleſiæ, vt propriis edictis iuuent taxas factas
per ſeculares, ſequitur comprobans Ludouic. Lopez, *de contract.
& negotiat.c.17.in princ.& verſ.ſed quid, & Iacob.de Graff.lib.2.deciſ.caſ.
conſ.c.57.n.17.verſ.Rurſus, & latius Ignat.Lopez. ad praxim can. Diaz. c.
51.fol.195.* eodem modo reſoluit Domin.Banneſ. *de iuſt.& iur.q.67.
art.1. verſ. ad ſecundum reſpondetur.*

Quamuis autem, qui monitoriale impugnant, etiam clerico-
rum reſpectu ſcrupulum iniiciant; tamen omnis conatus dirigi-
tur in colonos & conductores bonorum Eccleſiæ. Qua in re ex-
tat receptiſſima concluſio, edicta † Principum ſecularium circa 19
bona Eccleſiæ nihil ſtatuere poſſe, *c. quæ in Eccleſiarum de Conſtit.
vbi not.Abb.in 3.not.n.2.& Butr.n.3.Zabbar.n.3.Imol. n.6.Deci.nu.16.vbi
nu.ſeq.* ampliat etiam ſi edictum conditum ſit ex cauſa iuſta, ſe-
quuntur comprobantes. Bero. *n.5.Mant.n.6.& 7.& Rim. iun.nu.61.
& 62.Gram. deciſ.100.n.10.in fi.& n.71.* facultas.n. † condēdi edictum 20
pēdet à iuriſdictione, Bar. *in l.omnes populi in 1.q.prin.ff.de iuſt.& iur.
vbi alij ſcrib.* [illegible] Princeps ſecularis nullā habet iuriſdictionē in bo
nis Eccleſiarum, vt ſcribunt Dd. *iam citati & præter eos Dec.in d.c.eccl.
S.Mariæ, n.90.Neapod.in Conſuet.Neap.in proœ.n.312.ibi.Teneo igitur pro
veritate.*

22 Satis verò perspicuum est ex superioribus, ed'ctum † immediate disponens de re exempta, puta de persona clerici, vel bonis Ecclesiarum, nullum esse defectu Potestatis, qui sanari non po-
23 test ob qualitatem causæ, hoc vero edictum † vetando ne oryza seratur in bonis, de eis disponere dicitur; quia etsi priori loco præceptum in personam dirigatur, probibitio mox terminatur in bonis, & effectus edicti habet pro vero, & vltimo subiecto ipsa bona, vt obseruat Cyn. *in l.cunctos populos. num 11.vers.Tu vero, C.de sum.trin.& fid.Cath.* qua ratione communiter reiicitur trad.Bart. *in d.l.cunctos populos.n.42.* qui circa successionem, putauit statutũ
24 † in personam cõceptum, non intelligi disponere de rebus ipsis, inferens locum ideo nón habere in bonis iacentibus in territorio statuentium, in quibus forensis succedere vellet; in hoc Bart. hallucinatur, quia huiusmodi statutum dicitur disponere de rebus ipsis, cum omnis eius effectus in illis terminetur, Anchar. *in d.repet.c.Canonum statuta, n.214.vers quæro iuxta Alex.cons.16.n. 7.lib. 6.* cum aliis relatis per Alban. *in d.l.cunctos populos, nu. 22. Rot. decis. 295.n.8.vers.ratio, & n.9.part.1. & Brun.de stat.quod extant. masc.fœm. non succ.art.6.n.16.Post vers.in hoc diffi:ili, & nu. 18. vers.sed in proposito,* quo loco diserte probat, vbi præceptum directum in personam non potest adimpleri, quin attingantur bona, in effectu directo
25 de bonis dispositum dici, & ideo si fœmina † prohibetur succedere in bonis patris, extantibus masculis, censetur statutum disponere de bonis. eandem sententiam amplectũtur Soc. iun. *cons. 25.n.12.vers.Demum ista opinio, & vers.Nam ad primum, lib.3.Paris.cons. 84.nu.43.& seq. lib.1.Crauet.cons.467.nu.2.3.& 4.* moderni addentes ad Alex. *cons.44.lib.6.in 1.add.& Sfor.Odd.Perusin.cons.59.nu. 26.* scribens hanc esse magis communem, & in praxi receptam sen-
26 tentiam. Eadem ratione edictum † prohibens cuicunque personæ ne serat oryzam in bonis ibi descriptis, necessario habet pro subiecto immediato ipsamet prædia, quod nõ obscure probatur; quia persona in edicto comprehenditur ratione bono-
27 rum, & facti in eis explicandi; vbi autem † duo propter vnum, ibi vnum, *l.qui libertati.§.seruus, vbi Bald.not. ff. de euictio.* & ex duobus in statuto comprehensis, illud pro subiecto habetur, in quo tamquam principali terminatur eius effectus, Alber.*de stat. lib. 3.*
28 *q.59.n.3.* & ideo concludunt Doct. colonos, † seu conductores bonorum Ecclesiæ, licet considerata tantum eorum persona, subiecti sint iurisdictioni sæculari, si tamen ratione bonorum Ecclesiæ aliquid præcipiendum est, ab ea exemptos, & foro Ecclesiæ suppositos dici. Ita declararunt multi non recte in contrarium adducti, Specul. *de compet.iud.aditio.§.1.nu. 27. vers.sed illa, Abb.in c.2.post med.n.6.vers.Specul.addit.Butr.n 6.vers.Speculat. addit. de foro comp.Marian.Soci in c.1.post med. n.8. vers.sed Speculator eod.tit. Nec dissentiunt Natt.cons.536.n.3.vers.sed ille, & Decian. tract. crim. lib. 4.c.fin.n.88.vers.3. Io.Ant.Niger.in d.rep.extrauag vn.de vita, & honest. cleric.in fi.n.91.add.ad Fely.in d.c.2.n.2. in fin.de foro compet.* & genera-
29 liter, quoties † laicus conuenitur actione concernente rem Ecclesiæ, spectat semper causa ad iudicem Ecclesiasticum, Innoc. *in c.si clericus laicum de foro comp.* quem declarat & sequitur ibi Zabarel.*vers.dic defendendo Inn.& ibid.Anch.n.1.& 2.vers.secundo nota casum, & fusius Maria.Soc.post prin.n.15.vers.Zabarel.vero hic dicit: & ideo*
30 *Bart.cons.187.part.1.* loquendo de statuto, † quod quilibet conductor posset recedere à bonis cõductis, concludit non valere quo ad conductores Ecclesiæ. sequuntur Fely.*in d.c.Eccl.S.Mariæ, nu. 104.vers.Secundum exemplum, & Dec.n. 181.* quia, vt inquit Bart. sub
31 *n.1.* non possunt † laici quicquam statuere circa res, & bona Ecclesiastica, supponens pro constanti huiusmodi statutum, licet in personam conceptum, vere tamen disponere de bonis, cum eius effectus illa respiciat, sequitur Io.B.de S.Seuerino *in rep. d. l. cunctos populos post princ.n.190. vers.ex his infertur.* Non est ergo dubitandum, quin edictum disponat directo de bonis, dum eorum cultui formam præscribit, id quod euidentius apparet ex illius inspectione.

Si ergo disponit de bonis, respectu Ecclesiarum, constat non valere cum de eorum rebus disponere nequeat Princeps secularis ex quacunque causa, vetare igitur colonis. vel conductoribus bonorum Ecclesiæ, ne in eis serant oryzam, spectat tantum ad Illustrissimum Cardinalem, & Archiepiscopum.

32 His vero non obstat colonos † Ecclesiarum esse sub iurisdictione seculari, vt præter Gabr. *cons.37.n.4.* & ab eo citatos, probarunt nonnulli alii nunc relati. Hincq; fieri, vt inquilinus bonorum Ecclesiæ ligetur statuto formam certam ædificiis præ-
scribente, adeo vt contraueniens per secularem puniri possit, Sa-
licet. *in auth.cassa, & irrita.n.12.vers.& primo quæro.* Et famulus † ec- 33
clesiæ damnum inferens cum eius animalibus, subiaceat statu-
to de damno dato, & puniatur iuxta eius dispositionem, Gram.
consil.ciuil.104.n.14.& 15. Demum quod à colono Ecclesiæ collecta exigi-
tur, Thesaur decis.116.

Hæc inquam causæ nostræ non obsunt, quia iam diximus † 34
colonos, quantum ad eorum personam, cum laici sint, seculari
iurisdictioni subditos esse, quod probant iura, & auctoritates in
contrarium citatæ; non itidem si ratione bonorũ Ecclesiæ con-
ueniantur, vel aliquid eis præcipiatur; tunc quippe subiacent fo-
ro Ecclesiastico, sicuti, & ipsa bona. Nec repugnant illationes.

Nam Salyc. præmittit statutum ligare † clericos, & res Eccle- 35
siæ, quod si ita est, necessario inquilinus adstringitur. Sed primũ
falsum, quia statutum non ligat clericos, vel bona Ecclesiarum,
iuxta conclusionem receptissimam supra initio comprobatam,
& fundamentum Salic. *in l.ad instructionem.C.de sacrosanct.Eccl.cor-*
ruit, cum tritum sit leges disponentes in specie de re Ecclesię, ha-
beri pro inualidis, nisi reperiantur Canonizatæ. Abb. *in rep. d.c.*
Eccl.S.Mariæ, n.15.Fely.n.40.vers.Præcipit.Dec.n. 88. & seq. præsertim 91.
& Mant num.15.

Quo vero ad † Grammat. nihil ille citauit in terminis præter 36
Butr. *in c.grauem de sent.excom.vbi relato Vincen.& Abb. antiquo, ipse*
n.18. ita perplexe loquitur, vt vix percipiatur resolutio, quod ob-
seruat Fely. *in c.Eccl.S.Mariæ, n.10.sub vers.4. quintum exemplum,* ad
quem se remittit Parpal. *in l.placet in fi. n.88. C. de sacrosanct. Eccles.*
Amplius statutum, quatenus afficiat animalia clericorum, non
valere, sentit post Afflict. Chassan. *in consuet. Burgund rub.1. §.6.in*
verb. en messusaige. n.15. vers. videtur quod sit alius. Tertio statutum
prohibens damnum cum animalib. inferri, non tam dicitur dis-
ponere de re Ecclesię, quam consulere, ne aliquis vtatur rebus a-
lienis inuito Domino, Luc.de Pen. *in l.2.ante fi. n.2.vers. Hic autem*
Cod. de nauib.non excus. libr. 11. diuersum in casu nostro. prohi-
betur enim ne seratur oryza in bonis Ecclesiæ seri solita, quod
manifeste concernit fructum & possessionem bonorũ, eam non
parum lædendo, quod efficit vt de bonis edictum disponat. Ic-
circo non satis apte exemplum illud hic adducitur.

Postremo non nocet conclusio subiiciens collectis Ecclesiæ 37
colonos, quia si vera est (de quo nunc non expedit differere) re-
stringitur ab omnibus ad partem colonicam: quæ pœnitus sepa-
rata est ab ipsis bonis, vt declarat Thesaur. *in d.decis.116.n.12.vers.ad*
quartum, contrarium manifeste sentientes, si impositio collectæ
attingat bona Ecclesiæ, quare si pars colonica spectaret ad Ec-
clesiam colentem propria bona famulis cõductis, tunc nihil exi-
gitur. Hoc itaq; exemplo si vtendum est, non valet edictũ con-
trouersum prohibens seri oryzam etiã in parte dominica, Bursa.
consil.42.n.17.& Thesau d.decis.116.in fin.vers.sed si monachi.

Multo minus obstat iurisdictionem † territorio cohęrentem 38
in bonis Ecclesiæ spectare ad solum Principem, & ideo laicum
in eis contrauenientem illius edicto ab illo puniri debere, quia,
omissa inutili disceptatione circa veritatẽ huius conclusionis, ea
concessa non inde deducitur allegata consequentia. Non enim
in cõtrouersia positum est, quis puniat laicum delinquentem in
bonis Ecclesiæ, sed quis statuere possit modum colendi bona i-
psa; prius vero de prohibitione quærendum est, quam de cõtra-
uentione agatur. Sane non obstante iurisdictione, quę territorio
cohæret, certum est Principem, nec in spiritualibus, nec in tem-
poralibus quicquam de bonis Ecclesiæ statuere posse, vt inquit
glos.1.in d.c.quæ in Ecclesiarum, vbi omnes not. quo posito, corruũt
sponte sua omnia ex aduerso formata, quia dici non poterit lai-
cum serentem oryzam in bonis Ecclesiæ contrauenire edicto
Principis, quotiescunque ab eo non ligatur.

Ex his intelligimus non recte consuluisse † Gabr. *cons.37.lib.2.* 39
dum fauendo Magistratibus secularibus, qui eum consuluerant,
fatetur edicto non adstringi clericos, hoc est, Ecclesiarum bona,
nihilominus affirmat colonos eodem edicto ligari, dissimulans
subiectum edicti non terminari in persona coloni, sed in ipsis
bonis, & proinde cum ratione bonorum inualidum sit, colonos
in eo non comprehendi, cum id fieri nequeat, quin, & bona at-
tingantur, in quibus terminis cum ratione subiecti exempti e-
dictum sit nullum, frustra causa ponderatur, vt sæpius probaui-
mus. Sicuti autem non pertinet ad Principem secularem statue-
re, quid in bonis Ecclesiæ fieri, vel quo pacto coli debeant, ita
dubitan-

dubitandum non est, quin hoc spectet ad summum Pontificem & Illustriss. Cardinalem, & Archiepiscopum, tum quia exclusio vnius est necessaria inclusio alterius, tum quia passim traditum
40 est statuta † de rebus Ecclesiæ pendere ab eiusdem potestate, *c. Eccl. S. Mariæ, c. Bene quidem, 96. distin. cum aliis citatis à Dec. in d. c. Eccl. S. Mariæ, n. 89. & 90. Henr. Bott. de Synod. Episcop. part. 3. art. 1. n. 171.* & ita
41 videmus in Conciliis † prouincialibus plura decreta fuisse circa bona Ecclesiæ, eorum possessionem, & conductores. Et sicuti temere in dubium reuocanda non est Archiepiscopalis aucto-
42 ritas, ita frustratoria est ea disceptatio, vtrum Episcopus † possit condere statuta pœnalia contra laicos, illud puniẽdo tamquam delictum, quod alias licitum erat. Nihil enim re vera pertinent hæc ad præsentem inspectionem, cum agatur de edicto bona ecclesiæ concernente, in quibus certum est, non licere cuiquam quidquam facere circa possessionem, & dominium, quod ecclesiasticis statutis repugnet. His ergo, & quibusdam aliis consulto aliter non respondetur.
43 Neque obstat, quod laicus † à potestate seculari non eximatur, etiam si delinquat in bonis ecclesiæ, cum iurisdictio territorio in eis bonis cohærens spectet ad Principem. Nam si laicus delinquit in bonis ecclesiæ vt in territorio, puta in eo existens homicidium cõmittit, cessat exemptio, & laicus punitur à Principe Domino territorii: si vero delinquat in bonis ecclesiæ, tanquam in subiecto delicti, tunc ratio territorii, & iurisdictionis ill cohærentis non intrat; sed videndum est, an per illud factum incidat in legem Principis secularis, vel contraueniat statutis ecclesiæ. Hoc enim posteriori casu necessario foro, & iurisdictio-
44 ni subiicitur † ecclesiasticæ, cuius ligatur, & contrauenit edictis; glo. & Doct. *in c. cum clericis de foro competenti, Alex. consil. 210. nu. 7. vbi add. lib. 2. Dec. in d. c. Eccl. S. Mariæ, n. 15.* & alibi sæpe. Recte igitur ita res hæc deducitur, præscribere, quid possit, vel non possit fieri in bonis ecclesiæ, tam à clericis, quam à laicis, spectat tantum ad potestatem ecclesiasticam. Propterea laicus ferens oryzam in dictis bonis; licet diceretur delinquere in territorio Principis, quod aliter hic non discutitur, tamen quo ad eum non delinquit, sed tantum quo ad ecclesiam, & ideo ab eius tantum iudice puniri debet.
45 Fundamentum vero quasi † possessionis à facti veritate pendens in contrarium retorquetur, cum acta nostra conuincant sæpius huiusmodi edicta colonos, & conductores comprehendentia potestate ecclesiastica promulgata, & executioni demandata fuisse. Præcipue vero in anno 1576. quo tempore huiusmodi controuersiæ negotio mature Romæ & Mediolani discusso, ita sopita fuit ad fauorem ecclesiæ, vt eodem anno tria huiusmodi edicta, & successiuis temporibus alia multa edita fuerint, vt mirum sit rem decisam in dubium reuocari. Nec minori cura inuigilarunt iudices Ecclesiastici, vt ea edicta pro bono publico ad vnguem obseruarentur, quam ipsi seculares Magistratus. Et hoc tempore nouit vniuersa ciuitas, quam inuiolabiliter ex latere ecclesiæ ita custodiantur, vt nihil amplius ad publicũ commodum fouendum hac in parte desiderari possit.

Iam vero, qui scriptis tuendum ius Regiũ susceperunt, multo melius, & consultius fecisse videri possent, si parem vbique animi moderationem, & æquabilitatem retinuissent; nec se eiusque turbido veluti maris æstu rapi siuissent, vt Vicarium violenter expellere minarentur. Quis hoc amplius vnquam audiuit in hac Prouincia, quæ Christianam pietatem, ac religionem ita semper complexa est, vt de ecclesię propugnatoribus non eiiciendis, sed retinendis, non iniuria afficiendis, sed honore debito prosequendis perpetuo cogitauerit? Quæque religiosissimi Regis Imperio ita administratur, & regitur, vt quod à pia illius mente alienum esse intelligat, aut suspicetur, id tanquam periculosissimum scopulum reformidet & perhorrescat? Nemo est adeo rerum omnium ignarus, & expers, qui pro ecclesiæ iure integro, atq; inuiolato seruando nullã omnino dimicationem Vicario detrectandã, aut subterfugiendam esse ignoret. Quod si is sui muneris haud quaquam oblitus egregie præstitit, quod est, quod Magistratus seculares querãtur, adeo q; grauiter integerrimi viri actiones ferãt, vt quem per tot annos publicis vtilitatib. & commodis omni animi studio consulentem, & in huiusmodi cõtrouersiis pietatem semper, & prudentiam adhibentem viderunt, de eo denique indignissime expellendo, pro suis multis in hanc vniuersam Prouinciam meritis, cogitare non dubitauerint?

Id autem, quod ex Gul. Benedict. semper affertur, pretereatur quæso, nec proponatur in medium, ne auitis exemplis rem nostram agere videamur: Mea autem sententia potentiss. Rex Philippus, illius Imperij Maiest. macula nisi quadam aspergitur, religio huius ciuitatis Mediolanensis harum rerum commemorationem ferre non possunt: excommunicatione & arbitris alio tempore agendum erit.

Finis Tomi Decimi Consiliorum Iacobi Menochij.

I N D E X

IN CONSILIORVM MENOCHIANORVM TOMVM DECIMVM, RERVM, VERBORVM ET SENTENTIARVM NON minus necessarius, quam vtilissimus.

Calculus ad consilia & eorum numeros adaptatus est.

A.

B

Bona

D.

Feudum

Iura-

Index in Volumen Decimum

Nulli-

Q

F I N I S.


IVSTICIAM
DISCITE
MONITI.

J. Menochij Consil.

lib: 8 · 9 · 10 ·



colorchecker CLASSIC
calibrite
mm